



Fábio Vieira Figueiredo
Georgios Alexandridis

Alienação parental

2ª edição

100 ANOS
Saraiva



Rua Henrique Schaumann, 270, Cerqueira César — São Paulo — SP
CEP 05413-909 – PABX: (11) 3613 3000 – SACJUR: 0800 055 7688
– De 2ª a 6ª, das 8:30 às 19:30
saraivajur@editorasaraiva.com.br
Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Filiais

AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE

Rua Costa Azevedo, 56 – Centro – Fone: (92) 3633-4227 – Fax:
(92) 3633-4782 – Manaus
BAHIA/SERGIPE

Rua Agripino Dórea, 23 – Brotas – Fone: (71) 3381-5854 /
3381-5895 – Fax: (71) 3381-0959 – Salvador
BAURU (SÃO PAULO)

Rua Monsenhor Claro, 2-55/2-57 – Centro – Fone: (14)
3234-5643 – Fax: (14) 3234-7401 – Bauru
CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO

Av. Filomeno Gomes, 670 – Jacarecanga – Fone: (85) 3238-2323
/ 3238-1384 – Fax: (85) 3238-1331 – Fortaleza
DISTRITO FEDERAL

SIA/SUL Trecho 2 Lote 850 – Setor de Indústria e Abasteci-
mento – Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951 – Fax: (61)
3344-1709 – Brasília
GOIÁS/TOCANTINS

Av. Independência, 5330 – Setor Aeroporto – Fone: (62)
3225-2882 / 3212-2806 – Fax: (62) 3224-3016 – Goiânia
MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO

Rua 14 de Julho, 3148 – Centro – Fone: (67) 3382-3682 – Fax:
(67) 3382-0112 – Campo Grande

MINAS GERAIS

Rua Além Paraíba, 449 – Lagoinha – Fone: (31) 3429-8300 –
Fax: (31) 3429-8310 – Belo Horizonte

PARÁ/AMAPÁ

Travessa Apinagés, 186 – Batista Campos – Fone: (91)
3222-9034 / 3224-9038 – Fax: (91) 3241-0499 – Belém

PARANÁ/SANTA CATARINA

Rua Conselheiro Laurindo, 2895 – Prado Velho – Fone/Fax: (41)
3332-4894 – Curitiba

PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS

Rua Corredor do Bispo, 185 – Boa Vista – Fone: (81) 3421-4246
– Fax: (81) 3421-4510 – Recife

RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)

Av. Francisco Junqueira, 1255 – Centro – Fone: (16) 3610-5843
– Fax: (16) 3610-8284 – Ribeirão Preto

RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO

Rua Visconde de Santa Isabel, 113 a 119 – Vila Isabel – Fone: (21)
2577-9494 – Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565 – Rio de Janeiro

RIO GRANDE DO SUL

Av. A. J. Renner, 231 – Farrapos – Fone/Fax: (51) 3371-4001 /
3371-1467 / 3371-1567 – Porto Alegre

SÃO PAULO

Av. Antártica, 92 – Barra Funda – Fone: PABX (11) 3616-3666 –
São Paulo

ISBN 978-85-02-22012-6

Figueiredo, Fábio Vieira

Alienação parental / Fábio Vieira Figueiredo e
Georgios

Alexandridis. – 2. ed. – São Paulo : Saraiva, 2014.

1. Alienação parental 2. Direito civil - Legislação -
Brasil

3. Direito de família - Brasil 4. Pátrio poder I.
Alexandridis,
Georgios. II. Título.

CDU-347.634(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil : Alienação parental : Poder familiar : Direito de família
347.634(81)

Diretor editorial Luiz Roberto Curia

Gerente editorial Thaís de Camargo Rodrigues

Assistente editorial Sirlene Miranda de Sales

Produtora editorial Clarissa Boraschi Maria

Preparação de originais Ana Cristina Garcia / Maria Izabel
Barreiros Bitencourt Bressan / Flavia Gutterres Falcão de
Oliveira

Arte e diagramação Isabel Gomes Cruz

Revisão de provas Ana Beatriz Fraga Moreira / Lílian Mor-
eira Mendes / Willians Calazans de Vasconcelos de Melo

Serviços editoriais Camila Artioli Loureiro / Elaine Cristina
da Silva / Marília Cordeiro / Surane Vellenich

Capa *IDÉE arte e comunicação*
Produção gráfica Marli Rampim
Produção eletrônica Ro Comunicação

Data de fechamento da edição: 16-12-2013

Dúvidas?

Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva.

A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo artigo 184 do Código Penal.

Dedico este livro à minha amada esposa, Simone, e à minha esperada e amada filha, Rafaella, que ainda está por vir e já traz a esperança de tempos melhores nas relações familiaristas (da *dedicatória* na 1ª edição).

Hoje já contigo, Rafaella, só tenho a dizer que você é a experiência mais intensa da minha vida. O amor maior! Dedico este livro à minha querida companheira, Simone, e à minha amada filha, Rafaella.

Fábio Vieira Figueiredo

Dedico esta obra à minha querida esposa, Adriana, à minha filha, Sofia, que me ensinou o amor incondicional, bem como à memória de minha madrinha, Lourdes, que precocemente partiu desta vida, deixando muita saudade, que se faz sempre presente.

Georgios Alexandridis

Sumário

[Apresentação](#)

1. DAS FAMÍLIAS E A SUA PROTEÇÃO

[1.1. Do poder familiar](#)

[1.2. O poder familiar e suas características](#)

[1.3. O exercício do poder familiar](#)

[1.3.1. A nova concepção do poder familiar](#)

[1.4. Da suspensão, da perda e da extinção do poder familiar](#)

[1.5. Do procedimento da perda e da suspensão do poder familiar](#)

2. DOS REFLEXOS DA DISSOLUÇÃO DO CASAMENTO QUANTO À PESSOA DOS FILHOS

[2.1. Da guarda](#)

3. DA ALIENAÇÃO PARENTAL

[3.1. Análise da Lei n. 12.318, de 26-8-2010](#)

[3.1.1. Art. 2º – caracterização da alienação parental](#)

[3.1.2. Art. 3º – proteção à dignidade da pessoa humana](#)

[3.1.3. Art. 4º – tutela](#)

[3.1.4. Art. 5º – prova](#)

[3.1.5. Art. 6º – soluções à alienação parental](#)

[3.1.6. Art. 7º – alteração da guarda](#)

[3.1.7. Art. 8º – competência](#)

[3.1.8. Art. 9º – mediação](#)

[3.1.9. Art. 10 – relato falso](#)

[3.1.10. Art. 11 – vigência da norma](#)

[3.2. A tutela e a alienação parental](#)

[3.3. A curatela e a alienação parental](#)

4. PRÁTICA PROCESSUAL

[4.1. A forma da proteção em face da alienação parental](#)

[4.1.1. Ação autônoma ou discussão incidental](#)

[4.1.2. Tutela antecipada](#)

[4.1.3. Pedidos](#)

5. JURISPRUDÊNCIA

BIBLIOGRAFIA

Apresentação

Diante da edição da Lei n. 12.318/2010, que disciplinou a figura da alienação parental, mostra-se necessária a busca de sua análise, já que a doutrina a respeito do tema se mostra bastante escassa, apesar de nossos tribunais já terem, por inúmeras vezes, reconhecido a sua existência e a necessidade de proteção do vitimado.

A razão da norma é a proteção da dignidade da pessoa humana do menor, que não pode ser manipulado de tal sorte a ser prejudicado diante das dificuldades e dos impedimentos criados para o exercício de seu direito convivencial com os seus demais familiares.

Notadamente, na prática, a pessoa do alienador é um dos genitores detentor da guarda, que usa a sua influência sobre o menor para afastá-lo do convívio do outro genitor, lastreado em sentimento de ódio, de vingança, de frustração, tendo em vista a infrutífera relação amorosa.

Claro que não se limita a alienação parental a este caso, uma vez que qualquer parente pode ser alienador do menor, para afastá-lo do convívio de outro parente, assim como tal situação pode ocorrer até mesmo diante do exercício da tutela e da curatela.

Buscando analisar tais situações, bem como as consequências jurídicas da alienação parental, é que surgiu a motivação para o desenvolvimento do presente trabalho, para que sirva de instrumento aos operadores do Direito no campo do direito de família.

Os autores

1 Das famílias e a sua proteção

A família tem especial proteção do Estado, uma vez que constitui a base de nossa sociedade¹, assim, seu reconhecimento, manutenção, desenvolvimento e dissolução devem ser regulados de forma a preservar a própria instituição, e principalmente garantir que o Estado alicerçado na família também se desenvolva de forma equilibrada.

Inegável a constante evolução da nossa sociedade, com a consequente atualização de nossos institutos jurídicos, de maneira que a família também fosse reconhecida sobre outras formas, que não a tradicionalmente reconhecida pelo casamento², mas também pela união estável³ e pela família monoparental⁴.

Ainda, apesar de desprovida de proteção legal, mas cada vez mais reconhecida pela doutrina e pela jurisprudência⁵, a família homoafetiva também merece a devida proteção, apesar da rejeição social originada e fomentada pela religião, ultrapassando a barreira da mera união civil, posto que forte o intuito de constituição da família com base nos laços afetivos e na liberdade da sexualidade⁶.

Independente da família formada, fato é que, apesar de não ser um dever dela decorrente, mostra-se natural a busca pela sua perpetuação, por intermédio da procriação ou pela adoção⁷, fazendo, assim, ampliar a família com a chegada do filho, que merece adequada e efetiva proteção, sendo necessária a regulação da relação estabelecida entre os pais e seus filhos, por meio do chamado *poder familiar*⁸.

1.1. DO PODER FAMILIAR

A necessidade de o Estado regular a relação existente entre os pais e seus filhos, com base na evolução do que antes se via no pátrio poder, levou o legislador civilista de 2002 a abraçar o termo *poder familiar*, expressando assim, como bem pontua a professora Maria Helena Diniz, como sendo

um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho⁹.

Assim, enquanto os filhos forem menores, ou seja, não tenham atingido a capacidade civil plena, estarão sujeitos ao poder familiar que impõe aos pais os deveres, nos termos do art. 1.634 do Código Civil, de forma ampla a defesa de seus interesses, tanto sob o prisma da educação e criação, tendo-os para tanto em sua companhia e guarda.

Segundo o professor Roberto Senise Lisboa, o poder familiar “é a autorização legal para atuar segundo os fins de preservação da unidade familiar e do desenvolvimento biopsíquico dos seus integrantes”¹⁰. Dessa forma, os pais servem de guia para o desenvolvimento e a orientação da vida do menor, desde o seu nascimento até o atingimento da maioridade civil.

O exercício do poder familiar compete a ambos os pais, o que se mostra perceptível quando a família está lastreada com base no casamento ou na união estável¹¹; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá de forma exclusiva, como ocorre na família monoparental¹².

Importante frisar que um dos principais objetivos a serem alcançados por intermédio do exercício do poder familiar é o desenvolvimento sadio e equilibrado do menor por meio de uma adequada formação, tanto do ponto de vista da educação formal obtida na escola

como, também, da formação humana obtida em todos os grupos sociais que a criança ou o adolescente participa, notadamente no seio familiar.

Tanto que a norma contida no art. 1.634 do Código Civil estabelece: “I – dirigir-lhes a criação e educação; II – tê-los em sua companhia e guarda; III – conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; IV – nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; V – representá-los, até aos 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; VI – reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; VII – exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição”.

Durante o período de tempo em que durar o casamento ou a união estável¹³, compete a ambos os pais o exercício do poder familiar, sendo que, com a sua dissolução, não há alteração das relações existentes entre pais e filhos, senão quanto ao direito, que aos pais cabe, de terem em sua companhia os filhos, ou seja, com a dissolução da família, o poder familiar de ambos os pais continua a ser exercido conjuntamente¹⁴, contudo, salvo o caso da guarda compartilhada, apenas um dos genitores será o responsável pela guarda do menor, enquanto ao outro restará o direito convivencial.

São identificadas, no entanto, situações anormais com relação ao exercício do poder familiar, que deixará de recair na pessoa de ambos os genitores, como bem aponta a professora Maria Helena Diniz:

Na família matrimonial quando:

a) Os cônjuges estiverem vivos e bem casados, porém o poder familiar será exercido só pela mãe se o pai estiver impedido de exercê-lo por ter sido suspenso ou destituído do múnus público ou por não poder, devido a

força maior (superveniência de incapacidade mental, p. ex.), manifestar sua vontade;

b) Os consortes estiverem separados judicialmente ou divorciados, ou os conviventes tiverem rompido a união estável, pois embora a separação judicial, o divórcio ou a dissolução da união estável não alterem as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito que aos primeiros cabe de terem em sua companhia os segundos (art. 1.632), o exercício do poder familiar pode ser alterado pela atribuição do direito de guarda a um deles, ficando o outro com o de visitar a prole. P. ex.: os ex-cônjuges continuam como titulares do poder familiar, mas, se a mãe foi incumbida, por ter melhores condições, de ter sob sua guarda os filhos menores do casal, há deslocamento do *exercício* do poder familiar, porque ela precisa *exercê-lo*, o que não significa que o pai deixa de ser seu titular conjunto, uma vez que, se ele discordar de alguma decisão da mãe, poderá recorrer ao magistrado para pleitear sua modificação. Nada obsta que se decida pela guarda compartilhada, caso em que o exercício do poder familiar competirá ao casal parental, visto que o casal conjugal deixou de existir. Se, porventura, a guarda dos filhos ficar, por sentença judicial, com pessoa idônea da família de qualquer dos cônjuges, p. ex., avós maternos, o poder familiar continuará a ser exercido pelos pais, subsistindo o direito ao recurso judicial;

c) O vínculo conjugal se dissolve pela morte de um dos cônjuges, caso em que o poder familiar competirá ao consorte sobrevivente; assim, se um dos genitores falecer, o viúvo assumirá sozinho o poder familiar e o conservará, ainda que venha a convolar novas núpcias ou formar união estável, exercendo-o sem qualquer interferência do novo cônjuge ou convivente (CC, art. 1.636). Pelo art. 1.636, parágrafo único, do Código Civil, o mesmo se aplica a pai ou a mãe solteiros que casarem ou passarem a viver em união estável, os quais exercerão o poder familiar sobre seus filhos menores, sem que haja quaisquer intromissões do consorte ou do companheiro sobre a educação, representação ou assistência àqueles filhos.

A situação anormal apresentada na família matrimonial poderá dar-se na entidade familiar formada pela união estável em caso de morte de um dos

conviventes, de perda ou suspensão do poder familiar por um deles ou de ruptura da convivência. Nessas hipótese, as mesmas soluções, por analogia, deverão ser aplicadas¹⁵.

Apesar de especificar a família matrimonial, diante da equivalência da entidade familiar formada com base na união estável, tanto que o art. 1.631 do Código Civil é claro ao estabelecer igualdade no exercício do poder familiar aos pais, quer tenham formado a família pelos laços do matrimônio ou pelos da união estável.

Agora, caso o filho seja reconhecido por ambos os genitores, estabelecendo, desta forma, a relação de parentesco, mas não estiverem vivendo com base em uma família formada quer seja pelo casamento, quer seja pela união estável, o poder familiar será exercido por apenas um deles, restando ao outro o direito convivencial.

Já caso o filho seja reconhecido apenas por um dos genitores, este exercerá sobre o menor, com exclusividade, o poder familiar.

Tendo em vista que a Constituição Federal, no § 6º do art. 227, estabelece que *os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação*¹⁶, importa dizer que independentemente da origem da filiação, o poder familiar será exercido por ambos os genitores – se juntos estiverem formando uma família – ou se separados¹⁷, ao genitor que estiver com o menor incumbirá o exercício do poder familiar, ainda que a origem da filiação seja a adoção.

O parentesco, na forma do art. 1.593 do Código Civil, pode ser natural ou civil. No primeiro, a origem é promovida pelos laços de consanguinidade, restando todas as demais origens que não de sangue capituladas como sendo civil, como, por exemplo, a originada pela adoção.

Nesse sentido, a professora Maria Berenice Dias inclui no parentesco civil a chamada filiação socioafetiva, ao afirmar que

a filiação que resulta da posse do estado de filho constitui modalidade de parentesco civil de “outra origem”, isto é, de origem afetiva (CC 1.593). A filiação socioafetiva corresponde à verdade aparente e decorre do direito à filiação. A necessidade de manter a estabilidade da família, que cumpre a sua função social, faz com que se atribua um papel secundário à verdade biológica. Revela a constância social da relação entre pais e filhos, caracterizando uma paternidade que existe não pelo simples fato biológico ou por força de presunção legal, mas em decorrência de uma convivência afetiva¹⁸.

A posse do estado de filho, segundo Paulo Luiz Netto Lôbo¹⁹, será reconhecida a partir da análise de três aspectos, sendo eles: a) *tractatus* – o tratamento dispensado à pessoa revela a qualidade de filho, ou seja, ele é criado, educado e tratado como sendo filho; b) *nominatio* – representar a família com a utilização do nome; e c) *reputatio* – ser conhecido publicamente como sendo filho daqueles que lhe cuidam.

Uma vez estabelecida a relação de parentesco pela afetividade, imprescindível se mostra a busca pela proteção desta relação, com a guarita ao menor de toda a proteção necessária a sua condição e que deverá ser exercida por aqueles que se mostram como seus pais, cabendo a estes o exercício do poder familiar.

Nesse sentido, pontuais as palavras da professora Maria Berenice Dias ao esclarecer que

o reconhecimento da paternidade ou da maternidade socioafetiva produz todos os efeitos pessoais e patrimoniais que lhe são inerentes. O vínculo de filiação socioafetiva, que se legitima no interesse do filho, gera o parentesco socioafetivo para todos os fins de direito, nos limites da lei civil. Se menor, com fundamento no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente; se maior, por força do princípio da dignidade da pessoa humana, que não admite um parentesco restrito ou de “segunda classe”. O princípio da solidariedade se aplica a ambos os casos²⁰.

Conclui-se que, independentemente da origem da filiação e independentemente de a família estar constituída com a presença de ambos os pais, o fato é que o poder familiar deverá ser exercido – quer seja por ambos, quer por apenas um deles – para que se busque o desenvolvimento do filho menor, para que seja criado um ser humano com qualidades mínimas, sob o prisma da educação, dos preceitos morais e sociais, ou seja, da real proteção que se mostra necessária àquele que se desenvolve.

Na ausência da possibilidade de os pais, conjunta ou separadamente, poderem exercer o poder familiar – quer seja por serem desconhecidos ou incapazes de o exercerem ou, ainda, por terem sido dele suspensos ou destituídos –, será na forma do artigo 1.633 do Código Civil nomeado tutor ao menor²¹.

1.2. O PODER FAMILIAR E SUAS CARACTERÍSTICAS

Tendo em vista que o poder familiar “é, ao mesmo tempo, uma autorização e um dever legal para que uma pessoa exerça as atividades de administração dos bens e de asseguração dos direitos biopsíquicos do filho incapaz, pouco importando a origem da filiação”²², tem como características, por ser um *múnus público*, ser irrenunciável, indisponível ou inalienável e intransmissível, apesar de ser passível de suspensão e de destituição, na forma dos arts. 1.635 e seguintes do Código Civil.

Diante do fato de os pais não poderem abrir mão do poder familiar, este se torna irrenunciável, não podendo ser transferido pelos pais a outras pessoas, a título gratuito ou oneroso, tendo, portanto, como característica ser inalienável ou indisponível. Importante destacar que o revogado Código de Menores (Lei n. 6.697/79, arts. 21 a 23) previa a possibilidade da delegação do poder familiar, cujo objetivo era prevenir a ocorrência de situação irregular do menor. Com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, foi superado esse entendimento,

restando estabelecido o instituto da guarda para atender situações peculiares com relação ao menor ou para suprir a falta eventual dos pais ou responsável, com a possibilidade de deferimento do direito de representação para a prática de determinados atos (Lei n. 8.069/90, art. 33, § 2º).

1.3. O EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR

O poder familiar gera para os seus titulares direitos e deveres que lhe são garantidos para a proteção da criação do menor, bem como a administração de seu patrimônio. O intuito da norma é a proteção ampla do menor, enquanto estiver sob esta condição, até que ocorra uma das causas de extinção do poder familiar elencadas no art. 1.635 do Código Civil.

Durante o exercício do poder familiar, os pais têm o direito de, com relação ao filho incapaz:

a) dirigir-lhe a criação e a educação, tendo ciência do processo pedagógico, bem como participando do processo de definição das propostas educacionais (parágrafo único do art. 53 da Lei n. 8.069/90).

Conforme bem elucida a professora Maria Helena Diniz,

provendo-os de meios materiais para sua subsistência e instrução de acordo com seus recursos e sua posição social, preparando-os para a vida, tornando-os úteis à sociedade, assegurando-lhes todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. Cabe-lhes ainda dirigir espiritual e moralmente os filhos, formando seu espírito e caráter, aconselhando-os e dando-lhes uma formação religiosa. Cumpre-lhes capacitar a prole física, moral, espiritual, intelectual e socialmente em condições de liberdade e dignidade (ECA, arts. 1º, 3º, 4º e 15). A norma jurídica prescreve que compete aos pais dirigir a criação e educação dos filhos, respeitando seus direitos de personalidade, garantindo sua dignidade como seres humanos em desenvolvimento físico-psíquico, mas nada dispõe sobre o modo como devem criá-los e muito menos como devem executar os encargos

parentais. Isto é assim porque a vida íntima da família se desenvolve por si mesma e sua disciplina interna é ditada pelo bom senso, pelos laços afetivos que unem seus membros, pela convivência familiar (CF art. 227, 2ª parte) e pela conveniência das decisões tomadas. Podem, ainda, usar, moderadamente, seu direito de correção, como sanção do dever educacional, pois o poder familiar não poderia ser exercido, efetivamente, se os pais não pudessem castigar seus filhos para corrigi-los. Todavia, é preciso esclarecer que, embora os pais estejam legitimados a castigá-los, no exercício de seu poder disciplinar não estão autorizados os castigos imoderados; assim, os genitores que abusarem dos meios corretivos poderão ser destituídos do poder familiar, além de incorrerem em responsabilidade criminal (CC, art. 1.638, I; CP, art. 136)²³.

Deixando de cumprir esse dever, deixando o filho em abandono, os pais perderão o poder familiar, além de terem o peso das sanções penais estabelecidas nos arts. 244 e 246 do Código Penal, relativo ao crime de abandono material e intelectual de menores, bem como a possibilidade de serem civilmente responsabilizados pelos danos morais causados ao filho, pela omissão no exercício do poder familiar, e a sua interferência direta nos seus direitos da personalidade;

b) tê-lo sob sua guarda e companhia, justificando desta forma a utilização de medidas judiciais para reclamá-lo de quem ilegítimamente o detenha, v.g., busca e apreensão do menor.

Apesar de tratar o menor como coisa, ao referir-se à guarda, a melhor leitura que devemos extrair deste dispositivo, conforme ensinamento da professora Maria Helena Diniz, trata-se de

um poder-dever dos titulares do poder familiar. Dever porque aos pais, a quem cabe criar, incumbe guardar. Constitui um direito, ou melhor, um poder porque os pais podem reter os filhos no lar conservando-os junto a si, regendo seu comportamento em relações com terceiros, proibindo sua convivência com certas pessoas ou sua frequência a determinados lugares, por julgar inconveniente aos interesses dos menores. Se confiarem a guarda de seus filhos a pessoa que sabem que os prejudicará material ou

moralmente, cometerão o delito previsto no Código Penal, art. 245. Como os pais são civilmente responsáveis pelos atos dos filhos menores que estão em sua companhia e guarda, o direito de guarda abrange, necessariamente, o de vigilância, que torna efetivo o poder de dirigir a formação moral do menor²⁴.

Com base nesse direito-dever dos pais no exercício do poder familiar, eles podem tomar medidas para que os menores não frequentem determinados locais que lhes possam ser prejudiciais, bem como em horários impróprios para a sua idade, passando ainda pela limitação ou fiscalização do uso do telefone e da Internet;

c) consentir ou negar autorização para o casamento do filho, já que a idade núbil inicia-se a partir dos 16 anos (art. 1.517 do CC), desde que a recusa seja fundada, uma vez que a recusa injusta fará com que a autorização para o casamento seja suprida pelo Poder Judiciário, na forma do art. 1.519 do Código Civil, não sendo outorgada a autorização para o casamento, nem tampouco sendo suprida pelo Poder Judiciário, o casamento celebrado é passível de anulação, nos termos do inciso II do art. 1.550 do Código Civil, contudo, a norma do § 2º do art. 1.555 desse Código estabelece que se por qualquer modo os pais tenham manifestado a aprovação do casamento (v.g. após o casamento o novo casal passa a residir na residência dos pais do menor), ou os representantes legais do menor tiverem assistido a celebração do casamento, este não se anulará;

d) nomear-lhe tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar. Trata-se da chamada tutela testamentária (art. 1.729 do CC), pela qual, diante da necessidade da imposição da medida assistencial para a pessoa do menor, a pessoa do tutor poderá ser definida pelos pais antes da perda do poder familiar;

e) representá-lo, até os 16 anos, nos atos da vida civil, e assisti-lo, após essa idade, nos atos em que for parte, suprimindo-lhe o

consentimento. A incapacidade absoluta gera a impossibilidade de exercer pessoalmente os atos da vida civil, nos termos do inciso I do art. 3º do Código Civil, sendo necessário o suprimimento dessa incapacidade por meio da representação ou, diante de uma incapacidade relativa, nos termos do inciso I do art. 4º do Código Civil, deverá ser complementada a sua capacidade pela assistência promovida ao menor nos atos da vida civil.

Tal presença para suprir ou completar a capacidade civil tem importantes reflexos no campo processual, uma vez que toda pessoa que nasce com vida (com a observação dos direitos do nascituro) é titular de direitos e obrigações, tendo, assim, *capacidade de ser parte*, contudo, para exercer o direito ou para responder pela obrigação em juízo, precisará da representação ou da assistência de seus pais, já que não detém de forma plena a *capacidade de estar em juízo*.

Importante mencionar que a ausência da participação dos pais ou representantes legais, na representação do menor de 16 anos, torna o negócio jurídico celebrado nulo (inciso I do art. 166 do CC), ou na assistência do menor entre 16 e 18 anos de idade, o negócio será anulável (inciso I do art. 171 do CC).

Sempre que no exercício do poder familiar colidir o interesse dos pais com o do filho, a requerimento deste ou do Ministério Público o juiz lhe dará curador especial (art. 1.692 do CC);

f) exigir que lhes preste obediência e respeito. Para tanto, os pais têm liberdade de promover a imposição de castigos, que podem ser promovidos das mais variadas formas, v.g. limitar o uso do computador, da Internet, redução do tempo do videogame, da televisão, bem como também a imposição de castigos físicos, contudo, quanto a estes, deve ser observada a moderação, uma vez que se imoderada a punição física, além de configurar crime, pode ensejar a perda do poder familiar (art. 1.638, I, do CC);

g) realize serviços próprios de sua idade e condição, com limitações impostas de forma objetiva pelo próprio ordenamento, à luz da

Consolidação das Leis do Trabalho, art. 403, que proíbe o trabalho do menor de 16 anos fora do lar, com exceção ao aprendiz (art. 428 da CLT), que, nessa qualidade, acima dos 14 anos poderá trabalhar, sendo-lhe vedado o trabalho noturno até os 18 anos, na forma dos arts. 7º, XXXIII, da Constituição Federal e 404 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Mesmo, contudo, com a autorização presente em nosso ordenamento para o trabalho do menor, faz-se necessário melhor interpretar a norma, uma vez que não é seu objetivo burlar o sistema protetivo do menor por intermédio do trabalho, até porque a preocupação com o seu desenvolvimento impõe certas fases que são anteriores ao fomento pelo menor do trabalho. Essa interpretação, no sentir de Paulo Luiz Netto Lôbo, deve ser limitativa:

(...) incompatível com a Constituição principalmente em relação ao princípio da dignidade humana (arts. 1º, III, e 227), a exploração da vulnerabilidade dos filhos menores para submetê-los a “serviços próprios de sua idade e condição”, além de consistir em abuso (art. 227, § 4º). Essa regra surgiu em contexto histórico diferente, no qual a família era considerada, também, unidade produtiva e era tolerada pela sociedade a utilização dos filhos menores em trabalhos não remunerados, com fins econômicos. A interpretação em conformidade com a Constituição apenas autoriza aplicá-la em situações de colaboração nos serviços domésticos, sem fins econômicos, e desde que não prejudique a formação e a educação dos filhos, mas nunca para transformá-los em trabalhadores precoces²⁵;

h) administrar os bens dos filhos, enquanto perdurar a menoridade, sendo usufrutuários desses bens, podendo assim retirar-lhes os frutos e rendimentos, utilizando-os para a manutenção da família.

A administração do patrimônio conferida aos pais tem por objetivo a preservação do patrimônio, sendo vedada a prática de atos que importem na diminuição patrimonial, tanto assim que “não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem

contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz” (art. 1.691 do CC).

1.3.1. A NOVA CONCEPÇÃO DO PODER FAMILIAR

Gustavo Tepedino realça que o centro da tutela constitucional foi deslocado do casamento, para as relações familiares dele decorrentes e que a proteção da família como instituição dá lugar à tutela essencialmente funcionalizada à dignidade de seus membros, notadamente no que concerne ao desenvolvimento da personalidade dos filhos.

Inobstante os direitos que terão os titulares do poder familiar para a boa guarda e educação dos filhos, é importante que se tenha em mente a radical transformação que o instituto sofreu nos últimos tempos.

Pietro Perlingieri²⁶ esclarece que a noção de poder familiar como poder-sujeição está em crise. Explica ele que não restam dúvidas de que com uma concepção de igualdade, participativa e democrática da comunidade familiar, derrubam a tal sujeição. Este componente da ideia de poder familiar, como entendida tradicionalmente, não pode continuar a realizar o mesmo papel nas relações familiares. Ressalta que os genitores assumem muito mais uma função educativa do que propriamente de gestão patrimonial. Desse modo, o poder familiar é um poder-dever dos genitores, que tem como escopo maior e último a promoção das potencialidades criativas dos filhos.

Assim, o autor denota que é indispensável que o interesse do menor se realize não somente com a intervenção do Estado (juiz), mas, sobretudo, com uma organização da comunidade, por meio de instituições, pluralisticamente entendidas como idôneas para constituir suportes destinados à realização de uma intensa atividade de colaboração e prevenção que facilite o cumprimento das complexas tarefas

familiares e contribua para remover os obstáculos que mesmo de fato impeçam a sua atuação. Entende que constitui uma grave limitação dos valores constitucionalmente contemplados negar ao menor a possibilidade de requerer, por si mesmo, a intervenção da autoridade judiciária para garantir o seu livre desenvolvimento.

Então, a solidariedade familiar, longe de apresentar-se como expressão de uma concepção publicista ou como fundamento da família como célula produtora, traduz-se em uma nova solidariedade econômica fundada não somente na propriedade, mas, sobretudo, no trabalho dos componentes, que legitima uma mais justa proporcionalidade no cumprimento do dever de contribuição.

Diante do poder familiar é necessário notar que o valor central de referência é sempre a pessoa. À sua tutela, da pessoa, é que é direcionada a avaliação normativa da família e, também, o reconhecimento dos direitos fundamentais que, aliás, devem ser entendidos, em relação aos chamados direitos da personalidade, como categoria necessariamente aberta, não limitada às previsões legislativas e, portanto, tipificadas.

A solidariedade e a dignidade humana são princípios constitucionais cuja aplicação avulta em sobrelevada importância nas relações familiaristas. É necessário que se entenda que a noção de família, seja ela jurídica ou popular, está absolutamente entrelaçada com a noção de amor. Ora, família é amor e, existindo sujeição na relação familiar, quer seja entre os cônjuges, companheiros, perante os filhos, ou, ainda, entre estes, tem início o direito de família.

Não cabe, dessa guisa, a compreensão de poder familiar sem que se note que a situação em voga é o amor dos pais (sejam biológicos ou socioafetivos) pelos filhos, que fará com que o desenvolvimento da personalidade de cada um dos membros da família se dê em plano ideal a ponto de restar pleno equilíbrio entre a formação e manutenção da entidade familiar e o plano de cumprimento e salvaguarda dos direitos fundamentais dos indivíduos atuantes na relação familiarista.

1.4. DA SUSPENSÃO, DA PERDA E DA EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR

O desvio do comportamento esperado dos pais frente ao exercício do poder familiar pode acarretar a sua suspensão ou a perda, medida tomada com o intuito de proteger o menor contra aquele genitor – ou ambos – que não promove da melhor forma o seu desenvolvimento, faltando-lhe com os deveres próprios do exercício do poder familiar.

Com relação à suspensão do poder familiar, resta a disciplina do art. 1.637 do Código Civil, que dispõe: “Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha”.

Como bem pontua o professor Carlos Roberto Gonçalves,

a suspensão do poder familiar constitui uma sanção aplicada aos pais pelo juiz, não tanto com intuito punitivo, mas para proteger o menor. É imposta nas infrações menos graves, mencionadas no artigo retrotranscrito, e que representam, no geral, infração genérica aos deveres paternos. Na interpretação do aludido dispositivo deve o juiz ter sempre presente, como já se disse que a intervenção judicial é feita no interesse do menor²⁷.

Além dessa situação relativa ao descumprimento das obrigações próprias do poder familiar, o parágrafo único do art. 1.637 traz outra causa de suspensão do poder familiar relativa à condenação por crime, com decisão transitada em julgado, cuja pena exceda a dois anos de prisão.

Uma vez cessada a causa que motivou a suspensão do poder familiar, ou, ainda, diante do término do prazo estabelecido pelo juiz para a referida suspensão, os pais voltarão a exercer novamente e

normalmente o poder familiar. Assim, como bem observa o professor Carlos Roberto Gonçalves,

a suspensão é temporária, perdurando somente até quando se mostre necessária. Cessada a causa que a motivou, volta a mãe, ou o pai, temporariamente impedido, a exercer o poder familiar, pois a sua modificação ou suspensão deixa intacto o direito como tal, excluindo apenas o exercício. A lei não estabelece o limite de tempo. Será aquela que, na visão do julgador, seja conveniente aos interesses do menor²⁸.

Segundo a professora Maria Berenice Dias,

representa a suspensão do poder familiar medida menos grave, tanto que se sujeita a revisão. Superadas as causas que a provocaram, pode ser cancelada sempre que a conveniência familiar atender ao interesse dos filhos. A suspensão é facultativa, podendo o juiz deixar de aplicá-la. Pode ser decretada com referência a um único filho e não a toda prole, como pode abranger apenas algumas prerrogativas do poder familiar. Em caso de má gestão dos bens dos menores, é possível somente afastar o genitor da sua administração, permanecendo ele com os demais encargos²⁹.

Já a perda do poder familiar decorre da prática, pelo pai ou pela mãe, de condutas graves tipificadas no art. 1.638 do Código Civil: a) castigar imoderadamente o filho; b) deixar o filho em abandono; c) praticar atos contrários à moral e aos bons costumes; d) incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no art. 1.637 do mesmo Código.

De forma mais grave do que as causas que acarretam a suspensão do poder familiar, na perda, resta demonstrada a incapacidade do pai, ou da mãe, em exercer os poderes-deveres decorrentes do exercício do poder familiar.

O professor Carlos Roberto Gonçalves³⁰ destaca as suas consequências, ao afirmar que

a perda do poder familiar é *permanente*, mas não se pode dizer que seja definitiva, pois os pais podem recuperá-lo em procedimento judicial de caráter contencioso, desde que comprovem a cessação das causas que a determinaram. É *imperativa*, e não facultativa. Abrange *toda a prole*, por representar um reconhecimento judicial que o titular do poder familiar não está capacitado para o seu exercício.

As causas de perda (destituição) do poder familiar elencadas no art. 1.638 do Código Civil demonstram a sua gravidade, sendo que os castigos imoderados decorrem da prática de maus-tratos, onde se evidencia a extrapolação do dever de obediência e correção (educação) próprias do exercício do poder familiar, assim como o abandono do menor, tanto do ponto de vista material como também do ponto de vista psicológico. Importante salientar, no entanto, que a falta ou a carência de recursos materiais não constitui, por si só, motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar.

A prática de atos contrários à moral e aos bons costumes também é causa para a perda do poder familiar. Nessa hipótese o dever de educar os filhos não está sendo promovido a contento, uma vez que sua conduta amoral ou contrária aos bons costumes tem o poder de influenciar de forma negativa no desenvolvimento da pessoa do menor.

Nesse ponto, resta evidenciada a alienação parental promovida por um dos pais quanto à pessoa do outro, ou mesmo com relação a determinado parente, na qual busca o genitor alienante o afastamento do convívio da pessoa alienada, v.g., a mãe do menor, que busca por todos os meios possíveis evitar que seu filho visite a avó paterna, restringindo o seu contato com o menor.

As causas de extinção do poder familiar são objetivas, tal qual elencadas no art. 1.635 do Código Civil: “Extingue-se o poder familiar: I – pela morte dos pais ou do filho; II – pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único; III – pela maioridade; IV – pela adoção; e V – por decisão judicial, na forma do art. 1.638”.

A morte de um dos pais não acarreta a extinção do poder familiar se o outro genitor permanece vivo e em condições de exercê-la, já que, na falta de um deles, caberá ao outro o exercício com exclusividade do poder familiar (art. 1.631, segunda parte, do CC). Contudo, quando ambos os pais falecem, ou ficam impedidos de exercer o poder familiar, dever-se-á impor ao menor a medida assistencial da tutela, nos termos do art. 1.728 do Código Civil.

Caso o filho venha a falecer, por óbvio que também extingue-se o poder familiar, na medida em que sua existência pressupõe a proteção da pessoa do menor pelos seus pais.

Ocorrendo a emancipação, na forma do parágrafo único do art. 5º do Código Civil, tem-se cessada a incapacidade civil – que ordinariamente ocorre com a maioridade, ao completar o menor os 18 anos de idade –, posto que se entende que o menor, apesar da idade, já tem maturidade suficiente para o desenvolvimento próprio dos atos da vida civil, não precisando, assim, do poder familiar de seus pais.

A adoção também gera a extinção do poder familiar, já que o menor passa a integrar a família do adotante, sendo reconhecido como filho, sem qualquer distinção ou discriminação quanto à origem adotiva da filiação, transmitindo aos pais adotivos o poder familiar.

Também, como já evidenciado alhures, causam a extinção do poder familiar as causas elencadas no art. 1.638 do Código Civil, sendo necessária decisão judicial para a concretização de seus efeitos.

1.5. DO PROCEDIMENTO DA PERDA E DA SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR

Para que seja reconhecida a perda ou a suspensão do poder familiar, deverá ser a medida decretada em processo judicial, de jurisdição contenciosa, no qual deverá ser observado o contraditório e a ampla defesa, com base na premissa do art. 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A própria Lei n. 8.069/90 estabelece o procedimento que deverá ser adotado, sendo que seu início será provocado ou por qualquer parente interessado na proteção do menor, ou pelo Ministério Público (art. 1.637 do CC; arts. 155 e 201, III, do ECA), por meio de petição endereçada à Justiça da Infância e da Juventude, que tem competência para processar e julgar dessas matérias, à luz da alínea *b* do parágrafo único do art. 148 da Lei n. 8.069/90, que será fixada com base no domicílio dos pais (inciso I do art. 147 do ECA).

A petição inicial será elaborada segundo o art. 156 do Estatuto da Criança e do Adolescente, com: a) a indicação da autoridade judiciária a que for dirigida, com base na regra de competência, supraexposta; b) a qualificação do requerente e do requerido, sendo dispensada em se tratando de pedido formulado pelo representante do Ministério Público; c) a exposição sumária do fato e do pedido, ou seja, das causas que evidenciam a necessidade da imposição da suspensão ou da perda do poder familiar; d) as provas que serão produzidas, devendo constar na própria petição inicial os documentos e o rol de testemunhas que se pretende ouvir.

Diante da análise da peça vestibular, de pronto em sede de tutela antecipada específica nos termos do art. 157 do Estatuto, analisando a existência de motivo grave, poderá o juiz, após a oitiva do Ministério Público, quando este não for o requerente, decretar a suspensão do poder familiar, ficando o menor confiado a pessoa que se revele idônea, até o julgamento definitivo da causa.

Tendo ou não a suspensão do poder familiar sido liminarmente decretada, o requerido será citado para, no prazo de dez dias, oferecer a sua contestação por escrito, com a juntada dos documentos que entenda serem necessários à sua defesa, bem como indicando no próprio corpo da contestação o rol de testemunhas.

Caso não tenha o requerido condições de custear advogado, poderá requerer em cartório que lhe seja nomeado advogado dativo,

ao qual incumbirá a apresentação da resposta, cujo prazo se iniciará a partir da intimação de sua nomeação.

Poderá o juiz, *ex officio* ou por requerimento da parte ou do Ministério Público, requisitar de qualquer repartição ou órgão público a apresentação de documentos que interessem à causa, na forma do art. 160 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A ausência da contestação não importa na aplicação dos efeitos da revelia, sendo que o Ministério Público terá vista dos autos pelo prazo de cinco dias, salvo quando for o requerente, para que seja possível o juiz julgar a demanda, sendo que, caso entenda necessária a colheita de provas, poderá determinar a realização de estudo social ou perícia por equipe multidisciplinar, bem como a oitiva de testemunhas, também do menor, se o pedido importar em modificação da guarda.

Caso seja apresentada resposta, após a oitiva do Ministério Público no prazo de cinco dias, quando atuar como *custos legis*, será designada audiência de instrução e julgamento, contudo, antes de sua realização, qualquer das partes e o Ministério Público podem requerer, bem como o próprio juiz de ofício pode determinar, a realização de estudo social ou de prova pericial por equipe multidisciplinar.

Realizada a audiência, serão ouvidas as testemunhas. Colhido o parecer técnico, quando não apresentado por escrito, poderão as partes (requerente e requerido) manifestar-se oralmente, bem como o Ministério Público, pelo prazo de vinte minutos cada, prorrogável por mais dez minutos, para que a sentença seja prolatada no prazo de cinco dias da realização da referida audiência.

A sentença que decretar a perda ou a suspensão do poder familiar será averbada à margem do registro de nascimento do menor, nos termos do art. 163 da Lei n. 8.069/90 e do art. 102, n. 6, da Lei n. 6.015/73.

- 1 “A família é o primeiro agente socializador do ser humano. De há muito deixou de ser uma célula do Estado, e é hoje encarada como uma célula da sociedade. É cantada e decantada como a base da sociedade e, por essa razão, recebe especial atenção do Estado (CF 226). Sempre se considerou que a maior missão do Estado é preservar o organismo familiar sobre o qual repousam suas bases” (Maria Berenice Dias, *Manual de direito das famílias*, p. 29).
- 2 Ato estritamente formal pelo qual o homem e a mulher manifestam, perante o Estado, a vontade de estabelecer o vínculo conjugal.
- 3 A convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher com o objetivo de constituição de família.
- 4 A comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. Apesar de reconhecida, não há qualquer regulação quanto aos seus direitos em nosso ordenamento.
- 5 “Ação declaratória de união homoafetiva. Princípio da identidade física do juiz. Ofensa não caracterizada ao art. 132 do CPC. Possibilidade jurídica do pedido. Arts. 1º da Lei 9.278/96 e 1.723 e 1.724 do Código Civil. Alegação de lacuna legislativa. Possibilidade de emprego da analogia como método integrativo. O entendimento assente nesta Corte, quanto à possibilidade jurídica do pedido, corresponde à inexistência de vedação explícita no ordenamento jurídico para o ajuizamento da demanda proposta. A despeito da controvérsia em relação à matéria de fundo, o fato é que, para a hipótese em apreço, onde se pretende a declaração de união homoafetiva, não existe vedação legal para o prosseguimento do feito. Os dispositivos legais limitam-se a estabelecer a possibilidade de união estável entre homem e mulher, dès que preencham as condições impostas pela lei, quais sejam, convivência pública, duradoura e contínua, sem, contudo, proibir a união entre dois homens ou duas mulheres. Poderia o legislador, caso desejasse, utilizar a expressão restritiva, de modo a impedir que a união entre pessoas de idêntico sexo ficasse definitivamente excluída da abrangência legal. Contudo, assim não procedeu. É possível, portanto, que o magistrado de primeiro grau entenda existir lacuna legislativa, uma vez que a matéria, conquanto derive de situação fática conhecida de todos, ainda não foi expressamente regulada. Ao julgador é vedado eximir-se de prestar jurisdição sob o argumento de ausência de previsão legal. Admite-se, se for o caso, a integração mediante o uso da analogia, a fim de alcançar casos não expressamente contemplados, mas cuja essência coincida com outros tratados pelo legislador. Recurso especial conhecido e provido” (STJ, REsp 820.475/RJ, 4ª T., j. em 2-9-2008, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, rel. p/ acórdão Min. Luis Felipe Salomão).

- 6 Há quem defenda a possibilidade de caracterização da união homoafetiva como família, reconhecendo-se a sua proteção. Deve ser evidenciada com base nos requisitos da configuração da união estável, à luz do art. 1.723 do Código Civil, com a devida adaptação, como sendo a convivência pública, contínua e duradoura entre pessoas do mesmo sexo, com objetivo de constituição de família.
- 7 A adoção pode ser promovida por pessoas casadas ou que vivam em união estável, nos termos do § 2º do art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, não excluindo a adoção por casais homossexuais, que pode ser concedida por analogia.
- 8 A tutela que se dá à família não visa exclusivamente às relações de sangue, mas, antes, às relações afetivas que se traduzem em uma comunhão espiritual e de vida. Ou seja, o que se privilegia são os elos afetivos entre as pessoas, as relações e não o parentesco consanguíneo (cf. Pietro Perlingieri, *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*, p. 243-273).
- 9 *Curso de direito civil brasileiro*: direito de família, v. 5, p. 514.
- 10 *Manual de direito civil*: direito de família e sucessões, v. 5, p. 200.
- 11 Que, como visto, pode ser, conforme alguns entendimentos, também evidenciada como união homoafetiva.
- 12 “É necessário cautela para individuar os elementos sem os quais a família não fundada no casamento não seria tal. Mais correto é ter consciência de que existem diversos modelos de família não fundada no casamento. As razões colocadas na base da família de fato são várias: razões ideológicas, contestadoras do sistema, ligadas a situações econômicas e de abandono cultural à falta de confiança” (Pietro Perlingieri, *O direito civil na legalidade constitucional*, p. 997). Além disso, “a família não fundada no casamento é, portanto, ela mesma uma formação social idônea ao desenvolvimento da personalidade de seus componentes e, como tal, orientada pelo ordenamento a buscar a concretização desta função” (idem, p. 989).
- 13 “A hipótese-padrão é a da família na qual o pai e a mãe estão vivos e unidos pelo enlace matrimonial ou pela união estável, sendo ambos plenamente capazes. Nesta circunstância o poder familiar é simultâneo, o exercício é de ambos os cônjuges ou conviventes; havendo divergência entre eles, qualquer um deles tem o direito de recorrer ao juiz para a solução do problema, evitando-se que a decisão seja inexorável (CC art. 1.631 e parágrafo único)” (Maria Helena Diniz, *Curso de direito civil brasileiro*: direito de família, v. 5, p. 516).
- 14 “Após a *dissolução da sociedade conjugal*, ao pai e à mãe, pouco importando quem se encontra na guarda do filho, até que este último complete a maioridade e se torne capaz (ao filho maior, porém incapaz, aplicam-se as regras

referentes à guarda e aos alimentos – art. 1.590 do CC –, sendo necessária a nomeação de curador)” (Roberto Senise Lisboa, op. cit., p. 200).

15 *Curso de direito civil brasileiro*: direito de família, v. 5, p. 517-518.

16 “A equiparação da filiação interessa fundamentalmente ao idêntico tratamento que faz a lei no tocante ao conteúdo e aos efeitos das relações jurídicas quanto à origem da procriação. A distinção entre filiação legítima e ilegítima possui modernamente compreensão essencialmente técnica e não mais discriminatória” (Silvio de Salvo Venosa, *Direito civil*: direito de família, p. 209).

17 O termo *separados* está sendo utilizado de forma genérica, com o sentido de qualquer situação em que os genitores não compartilhem da vida em comum com base na formação de uma família.

18 *Manual de direito das famílias*, p. 367.

19 *Código Civil comentado*: famílias, p. 95.

20 *Manual de direito das famílias*, p. 368.

21 Pelo art. 1.630 do Código Civil sujeitam-se à proteção do poder familiar todos os filhos menores advindos, ou não, de relações matrimoniais; reconhecidos e adotivos. Os não reconhecidos pelo pai, ante o fato de ser a maternidade em regra sempre certa, submeter-se-ão, enquanto menores, ao poder familiar da mãe, que os reconheceu (*RT*, 505:68). Se esta for desconhecida, ou incapaz de exercer o poder familiar, por estar sob interdição ou por ter sido dele suspensa ou destituída, ou, ainda, se não for reconhecido por nenhum dos pais, nomear-se-á um tutor ao menor (CC, art. 1.633)” (Maria Helena Diniz, *Curso de direito civil brasileiro*: direito de família, v. 5, p. 518).

22 Roberto Senise Lisboa, op. cit., p. 201.

23 *Curso de direito civil brasileiro*: direito de família, v. 5, p. 519-520.

24 *Idem*, p. 520-521.

25 *Código Civil comentado*, ed. 2003, v. XVI, p. 211.

26 *Perfis do direito civil*: introdução ao direito civil constitucional, p. 243-273.

27 *Direito civil brasileiro*: direito de família, v. 6, p. 416.

28 *Idem*.

29 *Manual de direito das famílias*, p. 427.

30 *Direito civil brasileiro*, v. 6, p. 418.

2 Dos reflexos da dissolução do casamento quanto à pessoa dos filhos

A família, independente da forma de sua constituição, quer seja pela vontade, quer seja pela morte, será dissolvida, regulando então o legislador, tanto no direito de família como no das sucessões, os reflexos dessa dissolução, sobre o aspecto patrimonial (regime de bens), bem como sobre o efeito pessoal, notadamente quanto à pessoa dos filhos menores.

A criança e o adolescente, ainda em formação, têm como parâmetro a família que acabara por se dissolver, tendo que se buscar neste difícil momento, independentemente dos motivos que acarretaram a dissolução do casamento ou da união estável, a fixação da guarda com base no *melhor interesse* desse menor.

Tanto é assim que, bem aponta Carlos Roberto Gonçalves:

Não mais subsiste, portanto, a regra do art. 10 da Lei do Divórcio de que os filhos menores ficarão com o cônjuge que a ela não houver dado causa. Assim, mesmo que a mãe seja considerada culpada pela separação, pode o juiz deferir-lhe a guarda dos filhos menores, se estiver comprovado que o pai, por exemplo, é alcoólatra e não tem condições de cuidar bem deles³¹.

E complementa:

Não se indaga, portanto, quem deu causa à separação e quem é o cônjuge inocente, mas qual deles revela melhores condições para exercer a guarda dos filhos menores, cujos interesses foram colocados em primeiro plano. A solução será, portanto, a mesma se ambos os pais forem culpados pela

separação e se a hipótese for de ruptura da vida em comum ou de separação por motivo de doença mental. A regra inovadora amolda-se ao princípio do “melhor interesse da criança”, identificado como direito fundamental na Constituição Federal (art. 5º, § 2º), em razão da ratificação pela Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança – ONU/89³².

Diante do atendimento a este preceito, devemos analisar a questão da guarda do menor e do direito convivencial estabelecido em razão da ruptura da família. É necessário que a guarda seja estabelecida de maneira a resguardar tanto quanto se possa as vertentes de desenvolvimento da personalidade dos filhos, de modo que sejam salvaguardados seus direitos fundamentais, humanos e de personalidade³³.

2.1. DA GUARDA

Maria Berenice Dias³⁴ destaca que após a dissolução do casamento restam aos genitores a escolha pela guarda dos filhos. A guarda compartilhada foi instituída pela Lei n. 11.698/2008, decorrente de alterações nos arts. 1.583 e 1.584 do Código Civil.

Antes da dissolução do casamento, a guarda implicitamente está sendo exercida por ambos os pais com relação aos seus filhos menores, exercício este que se dá por meio do poder familiar, contudo, quando ocorre a dissolução do casamento, quer seja pela separação de fato ou pelo divórcio (no caso do casamento), mostra-se necessário definir a quem incumbirá o exercício da guarda, cabendo ao outro o direito de visitas (direito convivencial) ou se a guarda será exercida de forma compartilhada.

Como bem pontua a professora Maria Berenice Dias,

falar em guarda de filhos pressupõe a separação dos pais. Porém, o fim do relacionamento dos pais não pode levar à cisão dos direitos parentais. O rompimento do vínculo familiar não deve comprometer a continuidade da

convivência dos filhos com ambos os genitores. É preciso que eles não se sintam objeto de vingança, em face dos ressentimentos dos pais³⁵.

Assim, a guarda constitui um desdobramento do direito de convivência mantido em relação aos filhos, consistindo na mesma atribuição de zelar pelo cuidado, proteção, educação e custódia dos filhos, por um dos genitores ou por ambos de forma simultânea. Assim, podemos afirmar que o instituto da guarda é inerente ao poder familiar e que se sobrepõe quando da dissolução da sociedade familiar estabelecida.

Importa destacar que, nos termos do art. 1.632 do Código Civil, a dissolução da sociedade familiar, independentemente de sua forma de constituição, não altera as relações entre pais e filhos, senão quanto ao direito que aos primeiros cabe de terem em sua companhia os segundos.

Uma vez fixada a guarda do menor para um dos genitores³⁶, no caso o que demonstrar melhor aptidão para criá-lo, já que a guarda é fixada na proteção do melhor interesse do menor³⁷, caberá ao outro genitor o direito convivencial, bem como o poder de fiscalizar a guarda desenvolvida, segundo observa a professora Maria Helena Diniz, ao tratar dos efeitos da separação judicial à pessoa dos filhos:

Assegurar ao genitor (CC, art. 1.589) que não tem a guarda e a companhia da prole o direito, desde que não se tenha enquadrado numa das hipóteses de perda do poder familiar: *a)* de fiscalizar sua manutenção e educação, podendo reclamar ao juiz se as entender contrárias aos interesses dos filhos; *b)* de visitá-la (*RJTJSP*, 75:43, 67:247; *RT*, 782:358, 306:243, 456:205, 452:208, 458:69, 554:114, 547:54, 562:75, 517:125, 574:68), por pior que tenha sido o seu procedimento em relação ao ex-cônjuge, sendo que, na separação consensual, os próprios cônjuges deliberam as condições em que se poderá exercer tal direito e, na separação litigiosa, o juiz as determina, atendendo ao superior interesse dos filhos, tendo em vista a comodidade e possibilidade dos interessados, os dias, inclusive os festivos

– Natal, Ano-novo, Páscoa, aniversários etc. –, feriados prolongados e os de férias escolares, o local e a duração da visita, sem que haja prejuízo à atividade escolar³⁸.

A guarda do menor, diante da dissolução da relação conjugal, como visto deverá atender o melhor interesse da criança, podendo ser buscada a fixação da guarda compartilhada³⁹, como bem pontua o professor Caio Mário da Silva Pereira:

Merece destaque neste momento de redefinição das responsabilidades maternas e paternas a possibilidade de se pactuar entre os genitores a “Guarda Compartilhada” como solução oportuna e coerente na convivência dos pais com os filhos na Separação e no Divórcio. Embora a criança tenha o referencial de uma residência principal, fica a critério dos pais planejar a convivência em suas rotinas quotidianas. A intervenção do Magistrado se dará apenas com o objetivo de homologar as condições pactuadas, ouvido o Ministério Público. Conscientes de suas responsabilidades quanto ao desenvolvimento dos filhos, esta forma de guarda incentiva o contínuo acompanhamento de suas vidas⁴⁰.

Tal situação, contudo, não se mostra das mais simples, segundo esclarece o professor Sílvio de Salvo Venosa:

Por vezes, o melhor interesse dos menores leva os tribunais a propor a guarda compartilhada ou conjunta. O instituto da guarda ainda não atingiu sua plena evolução. Há os que defendem ser plenamente possível essa divisão de atribuições ao pai e à mãe na guarda concomitante do menor. A questão da guarda, porém, nesse aspecto, a pessoas que vivam em locais separados não é de fácil deslinde. Dependerá muito do perfil psicológico, social e cultural dos pais, além do grau de fricção que reina entre eles após a separação⁴¹.

De acordo com Décio Luiz José Rodrigues⁴² a guarda compartilhada é aquela que é atribuída à responsabilidade para com o menor, decorrente do poder familiar, a ambos os pais, que devem exercer conjuntamente direitos e deveres relacionados aos filhos, não residindo mais no mesmo local.

Independentemente do tipo de guarda concedida – se unilateral ou compartilhada –, bem como qual dos genitores a exerce, a decisão com relação à fixação da guarda não opera coisa julgada material, mas, apenas, formal, fato que possibilita a sua alteração⁴³ a qualquer tempo após a sua fixação, bem como do regime de visitas fixado.

Aliás, a alienação parental promovida pelo genitor que detém a guarda do menor, fato que é frequente, possibilitará, uma vez reconhecida a sua existência, a perda da guarda do menor, já que diante das condutas perpetradas com o fito de separar o menor do genitor vitimado, bem como de outros familiares, faz com que o *melhor interesse do menor* não esteja sendo observado e, por conta disso, merecedor de alteração da guarda, na forma do disposto no art. 7º da Lei n. 12.318/2010.

³¹ *Direito civil brasileiro*: direito de família, v. 6, p. 281.

³² *Idem*, p. 282.

³³ “Os direitos humanos são, em princípio, os mesmos da personalidade” (Fábio Maria de Mattia, *Direitos da personalidade II*. In: *Enciclopédia Saraiva do Direito*, v. 28, p. 150. E também: Gustavo Tepedino, A tutela da personalidade no ordenamento civil constitucional brasileiro. In: *Temas de direito civil constitucional*, p. 36. E ainda: “A primera vista se tiene la impresión de que los derechos humanos a que se refiere la Carta de las Naciones Unidas (San Francisco, 1948), son diferentes de los derechos de la personalidad y que son objeto de estudio por el derecho civil. Pero esto es un error” (Antonio Valencia Zea, *Derecho civil*: parte general y personas, v. 1, p. 39). *Contra*: “Os direitos do homem são concernentes aos direitos essenciais do homem e os direitos da personalidade são, além dos direitos essenciais, aqueles úteis para expansão do ser humano” (Aparecida Amarante, *Responsabilidade civil por dano à honra*, p. 127).

³⁴ *Manual de direito das famílias*, p. 417-422.

[35](#) *Manual de direito das famílias*, p. 433.

[36](#) “Liberdade dos cônjuges. Os cônjuges são livres para deliberar acerca da guarda e zelo dos filhos menores e incapazes e, não havendo razões para determinação diferente, por parte do juiz de família (CC 1586), deve prevalecer o que querem os pais sobre a guarda de seus filhos. O direito que a lei lhes confere é consequência do poder familiar de que são investidos” (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código Civil comentado*, p. 1056).

[37](#) Melhores condições para a guarda. *Jornada I STJ 102*: “A expressão ‘melhores condições’ no exercício da guarda, na hipótese do CC 1584, significa atender o melhor interesse da criança”.

[38](#) *Curso de direito civil brasileiro*: direito de família, v. 5, p. 315.

[39](#) Guarda compartilhada. *Jornada IV STJ 335*: “A guarda compartilhada deve ser estimulada, utilizando-se, sempre que possível, da mediação e da orientação por equipe multidisciplinar”.

[40](#) *Instituições de direito civil*, v. V, p. 299.

[41](#) *Direito civil*: direito de família, v. VI, p. 185.

[42](#) *Guarda compartilhada*, p. 63-67.

[43](#) “Alteração do direito de visitas. O direito de visitas pode ser modificado, a qualquer tempo, pelo juiz competente, desde que o faça em atendimento ao que melhor seja para os menores” (*RT 685/139*).

3

Da alienação parental

A relação afetiva entre pais e filhos deve ser preservada ainda que a relação entre os pais não esteja mais estabelecida na forma de uma família constituída, ou mesmo jamais tenha se constituído⁴⁴, tendo como principais alicerces os laços de afetividade, de respeito, de considerações mútuas.

Infelizmente, contudo, a dissolução da família – pela simples ocorrência do fim do *animus* de mantê-la, ou com base na motivação pela ruptura dos deveres inerentes –, ou a sua não formação segundo a forma esperada, acaba por fazer nascer entre os genitores, ou por parte de apenas um deles, uma relação de animosidade, de ódio, de inimizade, que transcende a relação entre eles e passa a influenciar a relação deles para com os filhos menores.

Muitas vezes, um dos genitores implanta na pessoa do filho falsas ideias e memórias com relação ao outro, gerando, assim, uma busca em afastá-lo do convívio social, como forma de puni-lo, de se vingar, ou mesmo com o intuito falso de supostamente proteger o filho menor como se o mal causado ao genitor fosse se repetir ao filho.

Importa destacar que não é apenas na relação entre pais e filhos que tal inadequada campanha pode ocorrer. A busca por afastar do convívio o alienado do vitimado pode se dar em outros graus de relação de parentesco, como de um dos genitores com os avós do alienado, geralmente em razão do parentesco por afinidade. Ainda, a busca por separar irmãos unilaterais, dadas as rixas envolvendo o genitor comum.

O que se nota é que o universo de possibilidades em que se insere o fenômeno da alienação parental é tão amplo quanto a

multiplicidade de relações familiares, de parentesco e por laços de afinidade que possam existir, buscando alienar um em detrimento do contato com o vitimado, por motivos egoísticos, vingativos, pessoais e, que de forma geral, não enxerga os benefícios da manutenção de diversas relações interpessoais para a formação humana da pessoa alienada.

Tal situação constitui o chamado fenômeno da alienação parental, que sempre existiu em nossa sociedade, sem uma proteção legal específica, contudo, apesar dessa lacuna aparente, o ordenamento civilista já possibilitava a sua proteção por intermédio da perda do poder familiar do pai ou da mãe que pratica atos contrários à moral e aos bons costumes (inciso III do art. 1.638 do CC), ou, ainda, praticar de forma reiterada falta com os deveres inerentes ao poder familiar, notadamente a direção da criação e da educação dos filhos menores (inciso IV do art. 1.638, combinado com o art. 1.637, ambos do CC).

A par dessa solução jurídica, importante a regulação específica quanto à alienação parental, principalmente pela sua difícil caracterização no caso concreto, cuja lacuna foi suprida à luz da promulgação da Lei n. 12.318/2010, cujo presente trabalho busca analisar.

3.1. ANÁLISE DA LEI N. 12.318, DE 26-8-2010

Diante da necessidade de regulação do tema foi sancionada a Lei n. 12.318/2010, que trata da alienação parental, importante instrumento para que seja reconhecida uma situação de extrema gravidade e prejuízo à pessoa do menor e daquele que está sujeito a ser vitimado.

3.1.1. ART. 2º – CARACTERIZAÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

A possibilidade da existência da alienação parental em processos que envolvam a guarda e o direito de convivência com relação ao filho menor não pode ser tratada de forma que, diante de toda e qualquer

alegação contra um dos genitores, seja contra o outro configurada essa campanha depreciativa, uma vez que podem ser verdadeiras as acusações promovidas.

Passa o magistrado, desta feita, a deparar-se com situação de graves alegações para com a pessoa do vitimado, que podem ser originadas – ou não – pela campanha depreciativa do alienador, como bem evidencia a professora Maria Berenice Dias:

Essa notícia, levada ao Poder Judiciário, gera situações das mais delicadas. De um lado há o dever do magistrado de tomar imediatamente uma atitude e, de outro, o receio de que, se a denúncia não for verdadeira, traumática a situação em que a criança está envolvida, pois ficará privada do convívio com o genitor que eventualmente não lhe causou qualquer mal e com quem mantém excelente convívio⁴⁵.

É bastante razoável que, evidenciada a alienação parental, o menor seja afastado do convívio daquele que a pratica. Isso, sem dúvida, é questão de superior interesse.

Cabará ao magistrado agir com a astúcia e a sagacidade necessárias de maneira a fazer emergir a verdade, o que, aliás, diga-se, no mais das vezes, é um trabalho árduo, de modo a coibir a prática do ato, restaurando a harmonia, propiciando o livre desenvolvimento da personalidade da criança ou do jovem e até mesmo da família como um todo.

Guarda de filhos menores (meninos de 9 e 11 anos de idade). Inconciliável disputa entre modelos educacionais: a mãe prefere o que privilegia a disciplina; o pai a tempera com esportes e lazer. Confronto teórico ocioso e que não disfarça o conflito pessoal entre os genitores, tanto que a mãe, em audiência, recusou proposta de mediação externa, alvitada pelo Juízo e a que anuiu o pai. Laudos técnicos dos quais se extrai que os filhos demonstram encontrar maior conforto emocional e afetivo na companhia paterna, sem demonstrarem desapeço pela mãe, a afastar a alienação parental de

que a mulher acusa o varão. Intervenção judicial incontornável e que transferiu a guarda dos filhos da mãe ao pai, em harmonia com a prova produzida. Revisão do regime de visitação, em busca de maior equilíbrio da presença parental na vida dos filhos em crescimento. Parcial provimento do recurso (Ap. 0028383-55.2011.8.19.0209, Des. Jesse Torres, 2ª Câmara Cível, j. em 17-7-2013).

Posto assim, imprescindível a análise do art. 2º de forma detalhada para que seja aferida a existência da alienação parental no caso em análise.

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Note-se que a alienação parental consubstancia-se na atuação inquestionável de um sujeito, denominado alienador, na prática de atos que envolvam uma forma depreciativa de se lidar com um dos genitores. Trata-se, portanto, de atuação do alienador que busca turbar a formação da percepção social da criança ou do adolescente.

Assim, o alienador procede de maneira a instalar uma efetiva equivocidade de percepção no alienado (criança ou menor) quanto aos elementos que compõem a personalidade do vitimado. Evidente que a criança ou o adolescente são vítimas da situação de alienação parental, contudo, isto é assim sob a perspectiva *ex parte principii* (Estado), posto que adentrando à relação familiarista, por passar a ter uma noção equivocada da situação, a criança ou o menor serão

considerados alienados e aquele sobre quem se deturpa a realidade será o vitimado.

Note-se que, em que pese a própria lei denomine aquele que sofre a alienação de alienado, não entendemos como adequada referida denominação, eis que *alienado* é aquele que tem percepção equivocada sobre os fatos e isso é o que ocorre com o menor ou adolescente, como resultado infalível da reprimível conduta de alienação bem-sucedida. Aliás, é absolutamente imprescindível que se tenha rigor ao estabelecer-se a terminologia empregada, por isso, neste livro tratamos como alienado aquele que sofre a alienação e como vitimado aquele que sofre com a alienação⁴⁶.

O fenômeno da alienação parental geralmente está relacionado a uma situação de ruptura da família, diante da quebra dos laços existentes entre os genitores⁴⁷. Nestes casos um dos genitores, geralmente aquele que detém a guarda do menor, por intermédio do fomento de mentiras, ilusões, criadas para intervir de forma negativa na formação psicológica da criança, com o intuito de minar a relação existente com o outro genitor acaba por falsear ao alienado a realidade que o cerca em relação ao outro genitor.

A respeito da alienação parental, Maria Berenice Dias afirma que

muitas vezes, quando da ruptura da vida conjugal, quando um dos cônjuges não consegue elaborar adequadamente o luto da separação e o sentimento de rejeição, de traição, surge um desejo de vingança que desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-parceiro. Nada mais do que uma “lavagem cerebral” feita pelo guardião, de modo a comprometer a imagem do outro genitor, narrando maliciosamente fatos que não ocorreram ou que não aconteceram conforme a descrição dada pelo alienador. Assim, o infante passa aos poucos a se convencer da versão que lhe foi implantada, gerando a nítida sensação de que essas lembranças de fato aconteceram. Isso gera contradição de sentimentos e destruição do vínculo entre o genitor e o filho. Restando órfão do

genitor alienado, acaba se identificando com o genitor patológico, passando a aceitar como verdadeiro tudo que lhe é informado⁴⁸.

Assim, o *alienador*, aproveitando a deficiência de julgamento do menor, bem como da confiança que lhe deposita, acaba por transferir, por meio de “pílulas negativas”, com o passar do tempo, sentimentos destrutivos quanto à figura do *vitimado*, que irão acarretar no seu repúdio pelo menor, fim último objetivado pelo alienador.

Trata-se, portanto, do manejo da criança ou adolescente, visando a despertar falsas percepções e falsas memórias em prejuízo de algum parente⁴⁹.

Diversas podem ser as causas para que o alienador promova a alienação parental. Há que se mencionar que independe para a sua configuração a necessária consciência por parte de quem a promove, ou seja, o alienador pode promover essa *campanha* contra o alienado sem que tenha a real percepção da sua dimensão e consequências, como por motivos de rejeição, inconformismo, frustração, egoísmo, servindo como forma de punição ao alienado pelo insucesso de uma relação pessoal.

O estudo quanto à alienação parental fez com que Richard Gardner⁵⁰ desenvolvesse o estudo da chamada Síndrome da Alienação Parental (SAP), apontando que

a síndrome da alienação parental (SAP) é um distúrbio que surge inicialmente no contexto das disputas em torno da custódia infantil. Sua primeira manifestação verifica-se numa campanha que visa denegrir a figura parental perante a criança, uma campanha que não tem justificação. Esta síndrome resulta da combinação de um programa de doutrinação dos pais (lavagem cerebral) juntamente com a contribuição da própria criança para envilecer a figura parental que está na mira desse processo⁵¹.

Como bem elucida a professora Priscila Corrêa da Fonseca, importante diferenciar o processo de alienação parental da já posta Síndrome da Alienação Parental (SAP), uma vez que

a síndrome da alienação parental não se confunde, portanto, com a mera alienação parental. Aquela geralmente é decorrente desta, ou seja, a alienação parental é o afastamento do filho de um dos genitores, provocado pelo outro, via de regra, o titular da custódia. A síndrome, por seu turno, diz respeito às sequelas emocionais e comportamentais de que vem a padecer a criança vítima daquele alijamento. Assim, enquanto a síndrome refere-se à conduta do filho que se recusa terminantemente e obstinadamente a ter contato com um dos progenitores e que já sofre as mazelas oriundas daquele rompimento, a alienação parental relaciona-se com o processo desencadeado pelo progenitor que intenta arredar o outro genitor da vida do filho. Essa conduta – quando ainda não dá lugar à instalação da síndrome – é reversível e permite – com o concurso de terapia e auxílio do Poder Judiciário – o restabelecimento das relações com o genitor preterido⁵².

Com base no estudo doutrinário do tema, o legislador firmou o conceito de alienação parental no corpo da Lei n. 12.318/2010, em seu art. 2º, do qual podemos extrair que essa interferência prejudicial na formação psicológica do menor não é exclusividade dos genitores, mas sim de todo e qualquer parente que tenha o convívio com o menor e que possa dessa relação criar o mecanismo de quebrar o vínculo com o genitor e o menor. A lei cita, neste caso, as pessoas dos avós e de qualquer um que tenha a criança ou o adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância.

Assim, apesar de mais frequente e comprovável a alienação parental ocorrer por um genitor, nada impede que a campanha depreciativa seja promovida por qualquer um dos avós – que em muitas vezes acabam por educar seus netos diante da necessidade do trabalho do

genitor que detém a guarda do menor –, tendo, assim, durante grande parte do tempo autoridade sobre ele.

Também se mostra possível a alienação promovida pelo tutor do menor ou mesmo pelo curador do incapaz, quanto a outros parentes do menor. Desta forma, é importante mensurar que não fica restrita a figura do alienador à pessoa de um dos genitores, podendo recair o repúdio contra qualquer parente próximo desse menor (irmãos, avós, tios etc.).

Apesar de o legislador limitar a figura do vitimado – configurando *ab initio* que somente o genitor pode sofrer a campanha de repúdio –, pode ser evidenciado em muitos casos que quem sofre com a alienação parental é outro parente próximo desse menor – v.g. os avós, que também possuem o direito convivencial garantido para com a pessoa de seus netos.

Tal alienação pode ser evidenciada, ainda, antes mesmo da ruptura do convívio conjugal, por meio da qual um dos genitores – geralmente o que mantém o parentesco por afinidade – busca impedir ou dificultar o convívio social do menor com outros parentes, com atitudes como as descritas nos incisos do art. 2º, de que trata a Lei n. 12.318/2010.

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

A gravidade da situação posta no Poder Judiciário frente à alienação parental faz com que o juiz tenha a necessidade de promover o desenvolvimento do processo mediante grande cautela, na medida em que se torna por demais difícil a caracterização do desvio prejudicial promovido pelo alienador, devendo, assim, valer-se de estudo

multidisciplinar, apoiado em seus auxiliares, para a realização de perícia a fim de constatar de forma mais robusta a existência da alienação parental.

Tendo assim a necessidade de apurar a realidade dos fatos, é indispensável a colheita de provas periciais multidisciplinares, com a participação de psicólogos, assistentes sociais e psiquiatras, a fim de que o juiz – com base em seus estudos, relativos à pessoa do menor, bem como do alienador e do alienado – se capacite⁵³ para que seja possível a distinção da alienação parental – firmada pelo desejo (consciente ou não) do alienador em separar o menor do convívio do alienado, da real presença de nefastas atitudes promovidas e que merecem que o seu causador seja afastado ou mesmo limitado do convívio com o menor.

Muito difícil se mostra a definição do motivo que causa a alienação parental por um dos genitores, como bem aponta a professora Priscila Corrêa da Fonseca:

Pode suceder também que a exclusividade da posse dos filhos revele-se como consequência do desejo de não os ver partilhar da convivência com aqueles que vierem a se relacionar com o ex-cônjuge – independentemente de terem sido estes, ou não, os responsáveis pelo rompimento do vínculo matrimonial.

Em outras hipóteses – não de rara ocorrência –, a alienação promovida apresenta-se como mero resultado da posse exclusiva que o ex-cônjuge pretende ter sobre os filhos. São situações que se repetem na prática, muito embora os motivos que as ditam se mostrem de natureza diversa: às vezes, é a solidão a que se vê relegado o ex-cônjuge, especialmente quando não tem familiares próximos – isolamento esse que o leva a não prescindir da companhia dos filhos; outras vezes, é a falta de confiança – fundada ou infundada – que o ex-cônjuge titular da guarda nutre pelo ex-consorte para cuidar dos filhos. Em determinadas situações, a alienação representa mera consequência do desejo do alienante deter, apenas para si, o amor do filho;

algumas outras vezes, resulta do ódio que o genitor alienante nutre pelo alienado ou mesmo do simples fato de julgar o alienante não ser o outro genitor digno do amor da criança⁵⁴.

Da mesma maneira, identificando a dificuldade e a ampla possibilidade de causas para a ocorrência da alienação parental, Kristina Wandalsen observa:

Existem inúmeras razões para o genitor alienante – conscientemente ou não – promover a alienação parental. Normalmente, o genitor alienante é tomado por um sentimento egoísta, teve o “orgulho ferido” com a rejeição de que foi objeto ou mesmo apenas tem o sentimento de frustração e inconformismo com o fim da união. A separação para o genitor alienante foi mal elaborada e mal resolvida, dando ensejo a uma série de sequelas emocionais. E, na busca do apaziguamento dessas sequelas, o genitor alienante busca punir o ex-cônjuge privando-o do convívio da prole. Provavelmente o genitor alienante atue movido por um sentimento de vingança e lamentavelmente utilize os filhos como instrumento de seu rancor⁵⁵.

Assim, como praticamente impossível, ou muito difícil, determinar a motivação para a prática da alienação parental, buscou o legislador elaborar um rol meramente exemplificativo de condutas promovidas pelo alienador que podem caracterizá-la, de tal sorte que o objetivo maior da norma é a proteção do interesse do menor que se vê privado, de alguma forma, do convívio com o genitor alienado.

Importante ressaltar, contudo, que, diante da extrema gravidade das consequências impostas àquele que promove atos de alienação parental, bem como da potencial realidade dos fatos depreciativos impostos à figura do outro genitor, as condutas descritas nos incisos deste dispositivo não têm o condão de tornar objetivas as situações caracterizadas, podendo, algumas delas, ser, promovidas como uma real forma de proteção do menor.

Bem esclarece a professora Maria Berenice Dias:

Nesse jogo de manipulações, todas as armas são utilizadas, inclusive a assertiva de ter havido abuso sexual. O filho é convencido da existência de determinados fatos e levado a repetir o que lhe é afirmado como tendo realmente acontecido. Nem sempre consegue discernir que está sendo manipulado e acaba acreditando naquilo que lhe foi dito de forma insistente e repetida. Com o tempo, nem o alienador distingue mais a diferença entre verdade e mentira. A sua verdade passa a ser verdade para o filho, que vive com falsas personagens de uma falsa existência, implantando-se, assim, as falsas memórias⁵⁶.

De qualquer forma, qualquer que seja a defesa que se busca diante de uma potencialidade de ocorrência da alienação parental, acima de tudo, mostra-se imprescindível o olhar da questão sobre o prisma da proteção dos interesses do menor, que não pode ser privado, de forma absoluta, do convívio de qualquer um dos genitores.

I – realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

Esta forma de caracterização da alienação parental ocorre por meio da atuação de um dos genitores. Busca, por qualquer meio, diminuir, desqualificar a atuação do outro genitor quando este exerce a paternidade ou a maternidade, de forma a aparentar ao menor que o genitor não tem condições para exercê-la.

Assim, cria no menor a falsa impressão de que tudo o que aquele genitor promove está errado, ou seria mais bem feito por aquele que promove a campanha que denigre a imagem do outro perante o filho, fazendo com que essas incertezas acarretem insegurança no menor e, por via reflexa, o afastamento cada vez maior daquele genitor que está sendo alienado.

Tal influência não se mostra presente na figura do menor, mas também do próprio alienado que, por vezes, se sente tão incapaz, tão

impotente de exercer a paternidade ou a maternidade que passa a acreditar que o melhor é o seu afastamento, que não tem a aptidão necessária à criação do menor, e que o melhor para este é ficar apenas com o outro genitor.

II – dificultar o exercício da autoridade parental;

Ainda que dissolvida a entidade familiar, restando definida a guarda e o direito de visitas, ambos os pais, enquanto estão na companhia dos filhos, exercem a sua autoridade parental, determinando condutas para o menor, educando-lhe, editando normas de comportamento que deverão ser respeitadas pelo menor.

Uma das formas com que a alienação parental pode ser evidenciada está na contínua desautorização promovida pelo alienador quanto às determinações e condutas promovidas pelo alienado, tirando a autoridade parental existente, criando na mente do menor a ideia de que tudo o que é feito pelo vitimado está errado e não deve ser realizado, sendo que somente as condutas e comportamentos ditados pelo alienador deverão ser respeitados pelo menor.

Tais posturas do alienador culminam com a dificuldade do exercício da autoridade parental do vitimado e, como consequência, determina o seu afastamento da vida do menor, principal objetivo do alienador.

III – dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

O desfazimento da família, independentemente de qual seja o seu motivo, não pode interferir na relação estabelecida entre os pais e seus filhos. Claro que, como visto, será definida a guarda (unilateral

ou compartilhada), cabendo, em qualquer das situações, a garantia do convívio familiar.

O contato entre o genitor que não detém a guarda do menor, para com este, vai muito além dos dias e horários em que foi estabelecido direito de visitas. Pelo contrário, o contato do genitor com o seu filho tem que ser contínuo, presente, ainda que com a utilização de meios não presenciais, como o telefone e a Internet (por intermédio da troca de *e-mails*, participação em comunidades etc.).

Tal contato revela-se como expressão do direito do menor de manter o convívio com o seu genitor, sendo que medidas tomadas pelo genitor guardião do menor que, imotivadamente, impeçam a realização deste contato, se reiteradas, podem denotar a alienação parental, como, *v.g.*, a intolerância quanto a contatos fora das ocasiões em que foram prévia e expressamente estipuladas; impedindo o recebimento e a realização de ligações para o outro genitor; fiscalizando e não tolerando a troca de *e-mails*.

IV – dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

O genitor que não está com a guarda do menor tem o direito convivencial de ter a presença deste segundo o convencionado entre os próprios genitores ou fixado pelo Poder Judiciário, quando da ruptura da sociedade familiar. Tal direito se mostra como forma de dever para com a pessoa do filho, já que este, para o seu adequado desenvolvimento social, necessita da presença de ambos os genitores em sua vida.

Assim, qualquer ato que impeça o pleno exercício deste direito-dever pelo genitor que não detém a guarda do menor, como *v.g.*, nos dias de visitas, o alienador organiza atividades para o menor de forma a até mesmo dissuadi-lo de realizar a visita, já que mostra ser mais

atrativo permanecer com o alienador, assim, insere no menor o desestímulo quanto à convivência com o genitor vitimado.

Esses obstáculos podem ser promovidos simplesmente diante da recusa injustificada do filho em se encontrar com o seu genitor no dia de visitas, e que encontra no silêncio do genitor que detém a guarda a ausência de estímulo para a manutenção do vínculo, ou, ainda, a alienação pode ser promovida de forma mais ativa pelo genitor alienador, como bem ressalta Kristina Wandalsen:

É frequente ainda o genitor alienante colocar-se em posição de vítima, perpetrando chantagem emocional para sensibilizar a criança e tê-la só para si. A criança é induzida a acreditar que, ao se encontrar com o genitor vitimado, estará traindo quem realmente dela se ocupa. Trata-se de mais uma manobra ardilosa para excluir o genitor vitimado. O alienante não imagina o sofrimento a que a criança é submetida ao ter que escolher entre as duas pessoas que mais ama na vida, ou se disso tem ideia, a crueldade da atitude revela-se ainda maior⁵⁷.

Imprescindível que a conduta seja reiterada e fique patente a busca pelo afastamento do genitor vitimado da vida do menor para que seja possível falar de alienação parental, já que, diante do processo difícil que se mostra a ruptura de uma união familiar, entre os pais, estes podem, em alguns momentos específicos – não reiterados –, criar embaraços para o exercício do direito de visitas, sem que isso, por si só, configure o quadro de alienação parental.

Vale lembrar que o direito convivencial garantido ao menor não se refere apenas à figura do genitor, mas, também, a todos os demais parentes, notadamente os avós, que, por vezes, são alvo da alienação parental, do genro ou da nora, ou, o que é pior, do próprio filho, que busca afastar o neto de sua convivência.

V – omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

O alienador, na busca pelo afastamento do outro genitor, tentará, de qualquer forma, fazer com que este não participe da vida do menor, e uma das formas que pode revelar tal situação é a de deixar de participá-lo sobre momentos importantes da vida da criança ou do adolescente, como, v.g., deixar de informar que está internado, ou mesmo que está tendo um excepcional ou pífio rendimento escolar, ou, ainda, o que se mostra mais grave, alterar o endereço sem comunicação prévia.

Deixa, assim, o vitimado de tomar parte da vida do menor, não mais participando dos momentos importantes deste, o que vem a acarretar para ele o sentimento de abandono, cuja consequência posterior estará na repulsa do menor em querer a sua presença, motivada pela atuação do genitor alienador.

Tais atitudes, com o passar do tempo, trazem a falsa impressão ao menor – que para ele irá configurar em realidade – de que o genitor alienador é o único que com ele se importa, já que muito provavelmente será transmitida a campanha que visa a denegrir a imagem do outro genitor, com informações como *“eu sempre aviso o seu pai (ou mãe), mas ele (ou ela) nunca pode estar com você”*, *“mais uma vez ele (ela) te deixou na mão não vindo”* ou ainda *“ele (ela) nem se preocupa com você”*.

Realmente, para uma criança ou adolescente, ter a impressão de que um de seus genitores não se importa com ele vai acarretar o seu natural afastamento e repulsa, contudo, a falsa ideia manipulada na mente deste menor o foi de forma articulada pelo genitor alienador que objetivava este afastamento.

VI – apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

A ideia fixa do genitor alienador de proteção do menor em face do outro genitor (vitimado), bem como de seus familiares, pode ser promovida pela apresentação de falsas denúncias, v.g., de maus-tratos ou de abusos sexuais, cujas graves alegações surtem complexas consequências não só para o menor e o genitor vitimado diretamente envolvidos, mas também para toda a família.

Sobre essa grave forma de apresentação da alienação parental Mônica Guazzelli evidencia que

a falsa denúncia de abuso retrata o lado mais sórdido de uma vingança, pois vai sacrificar a própria prole; entretanto, é situação lamentavelmente recorrente em casos de separação mal resolvida, onde se constata o fato de que muitas vezes a ruptura da vida conjugal gera na mãe o sentimento de abandono, de rejeição, de traição, surgindo uma tendência vingativa muito grande⁵⁸.

Tal ocorrência, além da gravidade do ponto de vista do direito de família, diante da sua repercussão quanto ao direito de convivência do menor com o genitor vitimado, bem como aos demais parentes, demonstra ainda, no campo penal, a necessidade de apuração do crime denunciado e, caso evidenciada a falsidade da denúncia, a ocorrência do tipo capitulado no art. 339 do Código Penal, sujeito a pena de reclusão de dois a oito anos e multa.

Diante de uma notícia de sua ocorrência, o mais difícil inicialmente é verificar que se trata de falsa denúncia, até porque, diante da gravidade do apontamento, mostra-se necessário de pronto a proteção do menor quanto ao suposto ato atribuído ao genitor ou um dos seus

familiares, assim, antes da apuração concreta do ocorrido, pelo dever geral de cautela o juiz determinará a restrição ou mesmo a suspensão do direito de visitas do acusado para a preservação do interesse do menor.

Importante salientar que a alienação parental deve ser sempre robustamente comprovada, já que muitos dos atos conceituados como situações de prática de alienação parental podem – na verdade – ser promovidos com o real intuito de proteger o menor, ou seja, no inciso sob estudo, o citado exemplo de abuso sexual pode realmente ter ocorrido, assim, a simples alegação de sua prática não pode ser desqualificada pela possível existência da alienação parental.

Uma vez posteriormente identificada a falsa denúncia, tal ato, além da sanção penal estabelecida nos termos do art. 339 do Código Penal, também ensejará a possibilidade da perda da guarda ou a sua modificação, nos termos da lei em análise, bem como repercutirá na possibilidade de fixação de indenização por danos morais a favor daquele falsamente denunciado.

VII – mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

A alienação parental pode se mostrar por intermédio de medidas drásticas e imotivadas por parte do alienador, que pode chegar ao ponto de mudar de domicílio para local distante, de forma a dificultar a convivência do menor com o seu genitor ou com seus familiares, notadamente os avós.

Reconhecidamente, o genitor alienador toma medidas extremas, como bem pondera a professora Priscila Corrêa da Fonseca:

Um outro meio de manobra para excluir o outro genitor da vida do filho é a mudança de cidade, estado ou país. Geralmente, essa transferência de domicílio dá-se de modo abrupto, após anos de vida em local ao qual não apenas o genitor alienante encontrava-se acostumado e adaptado, como também a criança que, de inopino, vê-se privada do contato com o progenitor alienado, com os familiares, com os amiguinhos, com a escola à qual já se encontrava integrada etc. E tudo em nome de vagas escusas: melhores condições de trabalho ou de vida, novo relacionamento amoroso com pessoa residente em cidade diferente e, via de regra, distante, etc.⁵⁹.

Tal medida é de extrema gravidade e, sem perceber, o alienador, além de privar o menor do contato com os entes de sua família, nessa verdadeira extradição sofrida, ainda perde a referência de todos os contatos feitos, já que suas relações pessoais vão além daquelas mantidas com seus parentes, como na escola com seus amigos, o que pode acarretar, no menor, diversos problemas no seu desenvolvimento psicológico.

3.1.2. ART. 3º – PROTEÇÃO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Art. 3º A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo familiar, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda.

A Carta Magna estabelece como um dos fundamentos do Estado o princípio da dignidade da pessoa humana, nos termos do inciso III do art. 1º, servindo de base para toda a nossa sociedade e, em especial,

para o direito de família, como bem observa o professor Carlos Roberto Gonçalves:

O princípio do respeito à dignidade da pessoa humana constitui, assim, base da comunidade familiar, garantindo o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente (CF, 227)⁶⁰.

A dignidade da pessoa humana é um princípio constitucional fundamental em nosso ordenamento jurídico, vez que prevista no art. 1º, III, da Constituição Federal. É de se ressaltar, ainda, a acolhida do sistema constitucional da igualdade substancial (art. 3º, III, da Constituição Federal), que, sem sombra de dúvidas, só vem a somar, para conferir ao direito pátrio os ares de existencialidade e, por via de consequência, de socialidade.

Enquanto preceito legal expresso em nosso ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana tem, como lembra Edilson Pereira de Farias⁶¹, como meio de concreção, os direitos fundamentais⁶² que constituem um dos paradigmas da legitimação de regimes políticos.

Ressalta, ainda, o referido autor que as normas jurídicas são de duas ordens, podendo, dessa guisa, consistir em regras ou princípios.

A aplicação de uma regra possui, como fase central de sua argumentação, a subsunção de uma situação de fato a uma previsão normativa.

Os princípios possuem uma dimensão de peso ou importância que é ausente nas regras. Tal situação pode ser claramente aferida quando os princípios entram em confronto, situação em que se deve levar em conta uma relação de sopeso de cada princípio.

Os princípios⁶³ caracterizam-se pelo fato de poderem ser cumpridos proporcionalmente às condições reais e jurídicas existentes. As regras, por sua vez, devem ser cumpridas ou não. Os princípios

não se conformariam com o silogismo prático aplicado para as regras, porquanto não são, jamais, incompatíveis entre si.

Há, ainda, a distinção entre valores e princípios. Nelson Rosenvald aclara que é tormentosa a distinção entre valores e princípios. Destacando que, para Canaris, a passagem do valor para o princípio é extremamente fluida, mas o princípio já se encontra em um grau de concretização maior do que o valor, que é um vetor axiológico.

Ocorre que, por vezes, os juristas utilizam o termo princípio para significar realidades representativas diferentes. Como bem assevera Guido Alpa, acaba-se por utilizar aquele conceito para significar um elemento de dado ramo do direito, um instrumento ou, ainda, um valor⁶⁴.

O certo é que o princípio constitui, em regra, um fundamento de verdade de determinada proposição ou, ainda, a legitimação incontestada de determinada atuação⁶⁵.

A dignidade da pessoa humana, a existência digna da pessoa humana, em que pese seja objeto de positivação, funciona, também, como um axioma. É o valor maior do ordenamento. Tal valor é traduzido juridicamente pelo princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, expresso em nossa Constituição Federal, assegurando o mínimo respeito ao ser humano dotado de igual dignidade.

Os direitos humanos são, nesta esteira lógica, a concretização do valor maior da dignidade da pessoa humana⁶⁶⁻⁶⁷.

Bem define a professora Maria Berenice Dias, sobre a dignidade da pessoa humana:

É o princípio maior, fundante do Estado Democrático de Direito, sendo afirmado já no primeiro artigo da Constituição Federal. A preocupação com a promoção dos direitos humanos e da justiça social levou o constituinte a consagrar a dignidade da pessoa humana como *valor nuclear da ordem constitucional*. Sua essência é difícil de ser capturada em palavras, mas incide sobre uma infinidade de situações que dificilmente se podem

elencar de antemão. Talvez possa ser identificado como sendo o princípio de manifestação primeira dos valores constitucionais, carregado de sentimento e emoções. É impossível uma compreensão exclusivamente intelectual e, como todos os outros princípios, também é sentido e experimentado no plano dos afetos⁶⁸.

O desenvolvimento da família tem como base o respeito à dignidade da pessoa humana, valor indissociável que influencia todos os valores e normas positivas na busca da proteção da família, qualquer que seja a forma de sua constituição, aliás, como bem aponta a professora Maria Berenice Dias, o alicerce da igualdade no direito das famílias encontra fundamento neste princípio:

O direito das famílias está umbilicalmente ligado aos *direitos humanos*, que têm por base o princípio da dignidade da pessoa humana, *versão axiológica* da natureza humana. O princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares. Assim, é indigno dar tratamento diferenciado às várias formas de filiação ou aos vários tipos de constituição de família, com o que se consegue visualizar a dimensão do espectro desse princípio, que tem contornos cada vez mais amplos⁶⁹.

Assim, pensar em afastar o genitor ou qualquer outro parente do convívio do menor fere de forma direta a dignidade da pessoa humana, não só do parente vitimado, mas também, em igual proporção – senão maior –, a dignidade do próprio menor que, dado o seu incompleto desenvolvimento, vê-se manipulado pelas ações de alienação parental.

A prática de ato de alienação parental fere direito fundamental da criança ou do adolescente de convivência familiar saudável, da qual tem direito independentemente de ter sido encerrada a relação pessoal entre os seus genitores, ou qualquer outro parente, assim como prejudica a realização de afeto nas relações com genitor e com o grupo

familiar, na medida em que, ao acarretar o afastamento do menor com seus parentes, cria buracos nas relações afetivas que dificilmente conseguem ser restabelecidos.

A gravidade da alienação parental, uma vez configurada, constitui abuso moral contra a criança ou o adolescente e descumprimento dos deveres inerentes à autoridade parental ou decorrentes de tutela ou guarda, sendo que aquele na qual o menor deposita sua confiança aproveita-se dela para manipular a vida do menor, privando-o do convívio com seus parentes, que pode levar, nos termos dos arts. 6º e 7º, ambos da Lei n. 12.318/2010, até mesmo à perda da guarda, ou à remoção da pessoa do tutor ou curador de seu mister.

3.1.3. ART. 4º – TUTELA

Art. 4º Declarado indício de ato de alienação parental, a requerimento ou de ofício, em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente, o processo terá tramitação prioritária, e o juiz determinará, com urgência, ouvido o Ministério Público, as medidas provisórias necessárias para preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Os indícios quanto a possível existência da alienação parental por um dos genitores pode ser reconhecida pelo próprio magistrado *ex officio*, ou mesmo pelo membro do *Parquet* atuante como *custos legis*, por se tratar de matéria de ordem pública relativa à proteção do menor, ou mesmo por provocação da parte interessada em seu reconhecimento, no caso o genitor vitimado.

Ainda o texto legal possibilita que os seus indícios possam ser descobertos em qualquer momento processual, ou seja, a qualquer tempo e grau de jurisdição, no decorrer da demanda que tenha como um dos objetivos a fixação da guarda ou a discussão do regime de visitação. Trata, pois, a matéria da forma efetiva e dinâmica que necessita, uma vez que tal questão se torna ponto incidental na demanda em curso.

Muitas vezes, no entanto, somente depois de já definida a guarda e o direito de visitas, notadamente na ação que promoveu a separação ou o divórcio do casal, ou quando da dissolução da união estável, é que, com o passar do tempo, denota-se por parte do genitor vitimado a possível existência da alienação parental; nesse caso, será necessária a propositura de uma ação autônoma com o objetivo de reconhecer a sua existência e buscar medidas para salvaguardar os interesses do menor, bem como do genitor vitimado, com base no art. 6º da Lei n. 12.318/2010.

A discussão sobre a alienação parental, pela grande repercussão fática que evidencia na pessoa do menor, necessita de uma tramitação célere, tanto assim que a norma determina a sua tramitação de forma prioritária às demais demandas em curso naquele juízo, como forma de garantir a efetividade à luz do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal. Importante consignar que a prioridade na tramitação não deve colidir com a proteção do contraditório e da ampla defesa, garantias também constitucionalmente asseguradas, nos termos do inciso LV do art. 5º da Carta Magna de 1988.

Tendo em vista a disposição do inciso I do art. 82 do Código de Processo Civil, orientada pela função do Ministério Público constitucionalmente prevista nos arts. 127 e seguintes da Constituição Federal, tem esta participação obrigatória nos litígios que envolvam pessoas incapazes, devendo zelar pela aplicação da lei, ou seja, exercer a sua função de *custos legis*.

Como primeira salvaguarda aos direitos do menor, bem como do genitor vitimado, determinará o juiz as medidas provisórias necessárias para a preservação da integridade psicológica da criança ou do adolescente, inclusive para assegurar sua convivência com o genitor ou viabilizar a efetiva reaproximação entre ambos, se for o caso.

Assim, por meio de uma cognição sumária o juiz, antes mesmo de qualquer prova técnica, deverá conceder a garantia do direito frente à possibilidade de presença da alienação parental, contudo, tal atuação deve ser cercada de grande cautela, uma vez que, da mesma forma que as possíveis atitudes do genitor – visto como alienador – podem realmente ser decorrentes de uma busca pelo afastamento do outro genitor do convívio do menor, sem motivo justificador, podem ser decorrentes da legítima proteção que deve viabilizar a pessoa do filho.

Daí por que as medidas são provisórias e buscam, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei n. 12.318/2010, de forma ainda que mínima, a garantia de visitação assistida, situação esta que deverá ser aferida por profissional eventualmente designado pelo juiz para o acompanhamento dessas visitas, o que demonstra a imprescindível análise multidisciplinar deste fenômeno, para a sua comprovação.

Assim, pode-se evidenciar como sendo esta a mais adequada solução provisória para o caso de, v.g., uma ação de revisão de visitas proposta pelo genitor que é o guardião do menor, que sob a alegação de grave denúncia de maus-tratos, enquanto a criança está com o genitor no momento das visitas, para que estas sejam reduzidas de forma drástica e, com a defesa apresentada, levanta-se a questão da existência da alienação parental promovida pelo genitor que detém a guarda do menor. Nesse contexto, deverá o juiz, com toda a prudência, de forma a preservar a dignidade física e moral do menor, bem como a sua proteção psicológica, estabelecer medida provisória mais adequada para coibir a agressão narrada na exordial, mas, também, buscar meios para a salvaguarda dos direitos do genitor que se diz vitimado.

Parágrafo único. Assegurar-se-á à criança ou adolescente e ao genitor garantia mínima de visitação assistida, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas.

Diante de graves alegações promovidas, para afastar do convívio do menor o outro genitor ou qualquer parente, cujas alegações postas devam ser apuradas, mas que, em contrapartida, se tenha indícios de que sejam parte do processo de alienação parental, o juiz deverá agir com cautela a assegurar, no mínimo, o direito a visitação assistida.

O que se observa é que o alienador muitas vezes se vale do Poder Judiciário para impor restrições ao genitor vitimado ou outro parente por alegações graves, contudo infundadas, como bem observa a professora Priscila Corrêa da Fonseca:

Muitas vezes até, a resistência oferecida pelos filhos ao relacionamento com um dos pais é tamanha, que a alienação parental acaba por contar, inclusive, com o beneplácito do Poder Judiciário. Não raro, diante de circunstâncias como essas, alguns juízes chegam até mesmo a deferir a suspensão do regime de visitas. É o quanto basta para que se tenha a síndrome por instalada em caráter definitivo⁷⁰.

Assim, ressalvados os casos em que há iminente risco de prejuízo à integridade física ou psicológica da criança ou do adolescente, atestado por profissional eventualmente designado pelo juiz para acompanhamento das visitas, deverá ser assegurado ao menor e ao genitor a garantia mínima de visita assistida.

3.1.4. ART. 5º – PROVA

Art. 5º Havendo indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial.

§ 1º O laudo pericial terá base em ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo, inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor.

§ 2º A perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitados, exigido, em qualquer caso, aptidão comprovada por histórico profissional ou acadêmico para diagnosticar atos de alienação parental.

§ 3º O perito ou equipe multidisciplinar designada para verificar a ocorrência de alienação parental terá prazo de 90 (noventa) dias para apresentação do laudo, prorrogável exclusivamente por autorização judicial baseada em justificativa circunstanciada.

A aferição, por parte do magistrado, da existência ou não da alienação parental no caso concreto é de difícil percepção, por maior e mais vasta que seja a sua experiência, vez que podem ser passadas por situações corriqueiras, se analisadas de forma isolada, mas que, no fundo, conjugadas, evidenciam a atrocidade da alienação parental. Nesse sentido, bem esclarece Kristina Wandalsen:

Existe, via de regra, uma certa tolerância em relação às atitudes do genitor alienante, como se isoladamente tais atitudes fossem “normais”, próprias da transição ensejada pela separação conjugal, comuns no folclore das brigas de ex-casais. Ademais, a identificação de várias atitudes é difícil, dada a impossibilidade de se adentrar na intimidade do dia a dia de pais e mães com seus filhos. Contudo, se detectados indícios da alienação parental durante os processos judiciais, o juiz deve determinar a realização de perícia psicossocial, para que os interesses dos menores sejam efetivamente preservados⁷¹.

De forma ainda mais incisiva, a professora Priscila Corrêa da Fonseca adverte:

É imperioso que os juízes se deem conta dos elementos identificadores da alienação parental, determinando, nestes casos, rigorosa perícia psicossocial para, aí então, ordenar as medidas necessárias para a proteção do infante. Observe-se que não se cuida de exigir do magistrado – que não tem formação em Psicologia – o diagnóstico da alienação parental. Contudo, o que não se pode tolerar é que, diante da presença de seus elementos identificadores, não adote o julgador, com urgência máxima, as providências adequadas, dentre as quais o exame psicológico e psiquiátrico das partes envolvidas⁷².

Realmente o tema merece enfoque multidisciplinar, não podendo o magistrado deixar de colher importantes subsídios técnicos por intermédio de profissionais de diferentes áreas, como psicólogos, assistentes sociais e psiquiatras, para que, por seus laudos, estudos e testes, promova a análise cuidadosa do caso, tão logo perceba (por provocação ou por dever de ofício) indícios que possam levar à existência da alienação parental.

Ademais, a prova pericial, uma vez determinada a sua realização, não pode apenas promover uma análise pontual de determinada alegação ou circunstância, deve promover uma *ampla avaliação psicológica ou biopsicossocial, conforme o caso, compreendendo,*

inclusive, entrevista pessoal com as partes, exame de documentos dos autos, histórico do relacionamento do casal e da separação, cronologia de incidentes, avaliação da personalidade dos envolvidos e exame da forma como a criança ou adolescente se manifesta acerca de eventual acusação contra genitor, para que seja efetivamente – ou não – configurada a alienação parental.

Ainda, a perícia será realizada por profissional ou equipe multidisciplinar habilitados, exigida, em qualquer caso, aptidão comprovada por histórico profissional ou acadêmico para diagnosticar atos de alienação parental, ou seja, não é qualquer profissional com formação técnica na área de psicologia, psiquiatria ou em serviço social que tem aptidão para a avaliação adequada da existência da alienação parental; mostra-se necessário, dentre estes profissionais, a escolha daqueles cujo estudo e experiência se desenvolvam no campo da alienação parental, diante de suas especificidades e, para que de forma mais contundente possível, seja aferida a existência ou não da alienação parental.

O laudo a ser apresentado por este perito ou equipe multidisciplinar deverá ser promovido no prazo de noventa dias, com a possibilidade justificada de sua prorrogação mediante determinação judicial, contudo, diante da importância do tema tratado, o fator tempo, apesar de ser importante a fim de solucionar a lide da forma mais rápida possível, não pode se sobrepor à segurança de um estudo técnico, específico ao extremo, devendo, assim, ser promovidos tantos estudos, diligências, acompanhamentos dos envolvidos, bem como análises, quantos forem necessários, dentro, por óbvio, da maior brevidade possível.

No processo que envolve temas afetos à família, notadamente frente à necessidade de proteção do menor, Pietro Perlingieri esclarece:

A questão é delicada; também, a relação do juiz com os peritos. Para que o diálogo seja profícuo, o juiz deve possuir um especial profissionalismo que não seja apenas especialização técnico-formal, mas se baseie em uma vocação válida que o leve a compreender o universo menor-sociedade. Não somente uma especial aptidão à interdisciplinariedade, mas, também, uma acentuada sensibilidade para com o respeito ao livre desenvolvimento da pessoa na fase mais delicada da sua formação.

E complementa o renomado autor:

A relação entre a equipe interprofissional e o juiz só poderá ser de eficaz colaboração, sem que o juiz delegue ao técnico e sem posturas autoritárias, que excluiriam as vantagens de um debate sereno e construtivo. A avaliação concorde deve ser buscada pacientemente, individualizando o interesse do menor, penetrando-se na sua realidade humana e cultural; na ausência de uma avaliação concorde, o poder de decidir e, portanto, a responsabilidade, é do juiz, o qual, todavia, deve evitar assumir posições típicas do operador social ou ceder à tentação da burocratização⁷³.

3.1.5. ART. 6º – SOLUÇÕES À ALIENAÇÃO PARENTAL

Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso:

Se diante das provas produzidas nos autos restar configurada a alienação parental, deverá o juiz tomar providências no sentido de

anular os efeitos já promovidos, bem como de evitar que a conduta seja continuada, de forma a preservar a relação existente entre o menor e o genitor vitimado.

Observou, também, o legislador que podem ocorrer simplesmente condutas que dificultem a convivência do menor com o genitor, ou seja, a existência de embaraços para o seu desenvolvimento, que talvez não se coadunem com atos de alienação parental, como se houvesse uma gradação estabelecida, na qual a alienação parental seria a forma mais grave e, de forma anterior a esta, apenas a existência de empecilhos concretos para a realização do direito convivencial.

Caracterizada a alienação parental, Kristina Wandalsen alega:

Na hipótese da perícia concluir que o genitor alienante efetivamente estava imbuído do propósito de banir da vida dos filhos o outro genitor, o juiz deve determinar medidas que propiciem a reversão desse processo, tais como a aproximação da criança com o genitor alienado, o cumprimento do regime de visitas, a condenação do genitor alienante ao pagamento de multa diária enquanto perdurar a resistência às visitas ou enquanto perdurar a prática que conduz à alienação parental, a alteração da guarda dos filhos e ainda a prisão do genitor alienante⁷⁴.

Já no sentir da professora Priscila Corrêa da Fonseca,

as providências judiciais a serem adotadas dependerão do grau em que se encontre o estágio da alienação parental. Assim, poderá o juiz: a) ordenar a realização de terapia familiar, nos casos em que o menor já apresente sinais de repulsa ao genitor alienado; b) determinar o cumprimento do regime de visitas estabelecido em favor do genitor alienado, valendo-se, se necessário, da medida de busca e apreensão; c) condenar o genitor alienante ao pagamento de multa diária enquanto perdurar a resistência às visitas ou a prática ensejadora da alienação; d) alterar a guarda do menor – principalmente quando o genitor alienante apresenta conduta que se possa reputar como patológica –, determinando, ainda, a suspensão das visitas em favor do genitor alienante ou que sejam estas realizadas de forma

supervisionada; e) dependendo da gravidade do padrão de comportamento do genitor alienante ou mesmo diante da resistência por este oposta ao cumprimento das visitas, ordenar a respectiva prisão⁷⁵.

Com relação à possibilidade da prisão, esclarece a autora: “Muito embora, no Direito brasileiro, a oposição de impedimento ao exercício do direito de visitas não seja considerada crime – ao contrário do que sucede em outros países”, citando a autora legislação de países como a Noruega, França, Alemanha e da Califórnia (EUA), “entre nós o apenamento pode vir alicerçado no descumprimento de ordem judicial, delito contemplado no art. 330 do Código Penal”⁷⁶.

Cabe esclarecer que o rol das medidas inseridas no art. 6º da Lei n. 12.318/2010 é apenas exemplificativo, podendo existir outras medidas aplicadas na prática que tenham o condão de eliminar os efeitos da alienação parental, ou, ainda, pode o juiz promover a conjugação de duas ou mais medidas, que entender necessárias a fim de evitar a proliferação dos danos relativos à alienação parental, na preservação do convívio do menor com o vitimado.

Apesar de ser possível enxergar nos incisos do artigo em destaque certa gradação quanto à gravidade da medida imposta, não há como evidenciar uma sequência fixa para a sua aplicação, ou seja, para que haja a imposição de uma medida mais robusta, como, por exemplo, a modificação da guarda, o juiz não está atrelado a antes ter promovido a advertência quanto a ocorrência da alienação parental. Desta forma, o juiz fica livre para determinar a medida, ou a conjugação de medidas, que entender ser a mais adequada diante do caso concreto.

Oportuno lembrar que todas as medidas postas à disposição do juiz são para atender o melhor interesse do menor, afastando os malefícios da alienação parental, sendo que, passado o mal, ou seja, não mais evidenciada a ocorrência da alienação parental, poderá o magistrado levantar a restrição imposta, diante da dinâmica própria da vida.

Qualquer que seja a determinação frente à alienação parental ou qualquer ato que embarace o direito convivencial, mostra-se importante que a prova pericial produzida também indique a melhor forma com que devam ser sanados os malefícios causados à pessoa do menor e ao genitor vitimado, de forma que o juiz terá a liberdade de estabelecer, com base na orientação técnica promovida pelos profissionais que constatarem a presença da alienação parental, a solução mais adequada para o caso, segundo a sua gravidade, medidas processuais e materiais, exemplificadas nos incisos do art. 6º da Lei n. 12.318/2010. São elas:

I – declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;

Tendo em vista a percepção do início do processo de alienação parental promovida pelo alienador, pode o juiz apenas declarar a sua ocorrência e adverti-lo quanto a sua conduta, para que esta cesse, sendo que tal medida já pode ser suficiente para que haja o estabelecimento da normalidade na relação com o vitimado.

A advertência deverá consistir no esclarecimento dos malefícios que acarretam a alienação parental, principalmente com relação ao menor envolvido, bem como das consequências que a reiteração da prática pode ocasionar, com a imposição das demais sanções previstas no art. 6º da Lei n. 12.318/2010, incluindo a possibilidade da perda da guarda exercida sobre o menor, quando o alienador a detiver.

II – ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;

Uma vez que o processo de alienação parental pode se mostrar caracterizado pelas resistências criadas pelo alienador no exercício do direito convivencial do parente vitimado, uma das formas de afastar os efeitos maléficos dessa falta de compartilhamento da vida entre o vitimado e o menor é a fixação de uma ampliação do regime de visitas anteriormente firmado.

Busca-se, desta forma, propiciar ao menor o restabelecimento do convívio com o genitor vitimado – servindo à disposição para qualquer outro parente vitimado – para que, por meio dessa maior proximidade, o distanciamento promovido diante da alienação parental seja desfeito.

III – estipular multa ao alienador;

A estipulação da multa tem o condão do alienador sentir diretamente em seus rendimentos os efeitos da sua conduta, que busca privar o vitimado do convívio com o menor, contudo, deixou o legislador de determinar qual o destino do valor da multa aplicada e recolhida pelo alienador.

Diante dessa questão, a melhor interpretação, na ausência de estipulação expressa, seja esta ser revertida em favor do parente vitimado, que sofreu os efeitos decorrentes da alienação parental promovida, não obstante mesmo advertido tenha o alienador continuado a sua prática (muito embora não haja gradação estabelecida entre as sanções), servindo assim de reparação aos danos morais causados à pessoa do vitimado.

Tal pensamento, contudo, não pode ser absoluto frente ao fato de que a indenização mede-se pela extensão dos danos, nos termos do art. 944 do Código Civil, apesar de ser perfeitamente possível o pedido indenizatório frente à alienação parental. Depende este de pedido

formulado e também deve beneficiar o menor, que sofre prejuízos ainda maiores diante da alienação parental da qual foi vítima.

IV – determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;

A alienação parental, diante do analisado, decorre de um desvio de comportamento por parte do alienador, motivado por sentimentos de vingança, ódio, egoísmo, dentre outros, que o movem para em benefício próprio prejudicar diretamente o menor, bem como a pessoa alienada.

Diante desse quadro, uma das soluções mais adequadas frente à alienação parental ocorrida é o alienador se submeter a tratamento psicológico e/ou biopsicossocial, para que seja possível a readequação do comportamento do alienador.

Diga-se, por oportuno, que o menor não pode ser simplesmente privado do convívio do alienador, diante do mal por este causado, já que tal situação pode acarretar reflexos negativos à pessoa do menor. Assim, devidamente tratado, pode-se pensar na reconfiguração afetiva entre os parentes de modo a extirpar as causas que levam à alienação parental.

V – determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;

Geralmente a alienação parental é praticada por aquele que detém a guarda do menor, ou seja, aproveita-se o alienador do fato de estar sob a sua autoridade o menor, tendo uma maior proximidade, uma

maior relação de confiança estabelecida, para a busca do afastamento do parente vitimado do convívio do menor.

Agindo desta maneira, o alienador guardião não está promovendo a observância do princípio do melhor interesse do menor e, por conta dessa situação, poderá sofrer a alteração da guarda, para a forma compartilhada, ou, sendo inviável a promoção desta, ser invertida a guarda.

Importa destacar que dentre as medidas dispostas no ordenamento parece-nos como a de maior contundência essa da alteração da guarda do menor. Diante disso, claro está que não deve ser a primeira conduta tomada pelo magistrado na análise de casos em que há indícios de caracterização da alienação parental. Conforme podemos depreender de:

APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA. SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. Pedido de inversão de guarda de filhas adolescentes, julgado improcedente por ausência de prova quanto à alegada síndrome de alienação parental. Estudo social e psicológico, que não indicam essa ocorrência. Impugnação ao parecer técnico, desprovida de elementos técnicos ou de outras provas. Perda do objeto com relação à filha que atingiu a maioridade civil. Depoimento da adolescente que converge com a conclusão do Juízo. Improcedência que se mantém. Art. 557, *caput*, do CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO (Ap. 1034853-27.2011.8.19.0002, Des. Celia Meliga Pessoa, j. em 30-9-2013).

Ou, ainda:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA DE MENORES. ALTERAÇÃO. DISPUTA ENTRE OS GENITORES DA CRIANÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. PRECEDENTES. As alterações de guarda devem ser evitadas tanto quanto possível, pois implicam mudança na rotina de vida e nos referenciais dos menores, podendo gerar transtornos de ordem emocional. Caso concreto em que inexistia situação

de risco à saúde ou integridade física dos menores a justificar a alteração da guarda, deferida provisoriamente à mãe, mormente considerando a tenra idade dos infantes. Agravo de Instrumento desprovido (Agravo de Instrumento n. 70050901412, 7ª Câmara Cível, TJRS, rel. Sandra Brisolara Medeiros, j. em 21-11-2012).

VI – determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;

...

Parágrafo único. Caracterizado mudança abusiva de endereço, inviabilização ou obstrução à convivência familiar, o juiz também poderá inverter a obrigação de levar para ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar.

Uma das formas mais graves pela qual se pode manifestar a alienação parental é a alteração injustificada do endereço do menor, quando o alienador é aquele que detém a sua guarda. Tal medida é de extrema gravidade e, sem perceber, o alienador, além de privar o menor do contato com os entes de sua família, nessa verdadeira extradição sofrida, ainda perde a referência de todos os contatos feitos, já que suas relações pessoais vão além daquelas mantidas com seus parentes, como na escola com seus amigos, o que pode acarretar, no menor, diversos problemas no seu desenvolvimento psicológico.

A inviabilidade do exercício do direito de visita fere o direito do vitimado, mas principalmente o direito do menor, como já decidiu o egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

O direito de visitas, mais do que um direito dos pais, constitui direito do filho em ser visitado, garantindo-lhe o convívio com o genitor não guardião a fim de manter e fortalecer os vínculos afetivos. Evidenciado o alto grau de beligerância existente entre os pais, inclusive com denúncias de episódios de violência física, bem como acusações de quadro de síndrome de alienação parental, releva-se adequada a realização das visitas em ambiente terapêutico²⁷.

Assim, enxergando ser essa a motivação da mudança de endereço, determinará o juiz de forma cautelar o domicílio do menor, podendo, ainda, para garantir o direito de visitas, inverter a obrigação de levar ou retirar a criança ou adolescente da residência do genitor, por ocasião das alternâncias dos períodos de convivência familiar, para que este se responsabilize pelos meios para a sua realização.

VII – declarar a suspensão da autoridade parental.

Caso o alienador não seja o mesmo detentor da guarda do menor, ainda assim, sobre ele exerce a autoridade parental, já que pode estabelecer condutas, regras, condições nos momentos em que está convivendo com o menor, bem como nas possibilidades de intervenção nas decisões relativas ao menor.

Dessa forma, poderá o juiz retirar a influência que o alienador tem sobre a pessoa do menor de forma a corrigir os efeitos da alienação parental.

3.1.6. ART. 7º – ALTERAÇÃO DA GUARDA

Art. 7º A atribuição ou alteração da guarda dar-se-á por preferência ao genitor que viabiliza a efetiva convivência da criança ou adolescente com o outro genitor nas hipóteses em que seja inviável a guarda compartilhada.

Com a dissolução da família, a consequência natural é a fixação da guarda que, como visto, pode ser promovida de forma *unilateral* ou *compartilhada*⁷⁸, determinando-se, então, o genitor que ficará com o menor, assistindo-lhe diretamente quanto às suas necessidades primárias da vida, bem como todas as demais relacionadas com o seu desenvolvimento, cabendo ao outro genitor, cuja guarda não foi estipulada em seu favor, o dever de prestar-lhe alimentos, bem como o direito convivencial.

A base para o estabelecimento da guarda está alicerçada no *princípio do melhor interesse do menor*⁷⁹, que deverá no caso da constatação da alienação parental prevalecer ainda que em detrimento do interesse dos genitores, como bem pontua Caio Mário da Silva Pereira:

Merece destaque neste momento de redefinição das responsabilidades maternas e paternas a possibilidade de se pactuar entre os genitores a “Guarda Compartilhada” como solução oportuna e coerente na convivência dos pais com os filhos na Separação e no Divórcio. Embora a criança tenha o referencial de uma residência principal, fica a critério dos pais planejar a convivência em suas rotinas quotidianas. A intervenção do Magistrado se dará apenas com o objetivo de homologar as condições pactuadas, ouvido o Ministério Público. Conscientes de suas responsabilidades quanto ao desenvolvimento dos filhos, esta forma de guarda incentiva o contínuo acompanhamento de suas vidas⁸⁰.

Tal situação, contudo, não se mostra das mais simples, segundo esclarece Sílvio de Salvo Venosa:

Por vezes, o melhor interesse dos menores leva os tribunais a propor a guarda compartilhada ou conjunta. O instituto da guarda ainda não atingiu sua plena evolução. Há os que defendem ser plenamente possível essa divisão de atribuições ao pai e à mãe na guarda concomitante do menor. A questão da guarda, porém, nesse aspecto, a pessoas que vivam em locais separados não é de fácil deslinde. Dependerá muito do perfil psicológico, social e cultural dos pais, além do grau de fricção que reina entre eles após a separação⁸¹.

Independentemente do tipo de guarda concedida – se unilateral ou compartilhada –, bem como qual dos genitores a exerce, a decisão com relação à fixação da guarda não opera coisa julgada material, mas, apenas, formal, fato que possibilita a qualquer tempo após a sua fixação a sua alteração⁸², bem como do regime de visitas fixado.

Assim, o genitor que detém a guarda do menor, mas que promova atos de alienação parental para com o outro genitor, ou qualquer parente, não demonstra ter a melhor aptidão para o exercício da guarda do menor, podendo, assim, ser destituído da guarda, ou nem sequer chegar a exercê-la, quando perceptível o processo de alienação quando da própria fixação da guarda, ou mesmo posteriormente à sua fixação, possibilitando a qualquer momento, enquanto a menoridade do filho perdurar, a modificação da guarda.

3.1.7. ART. 8º – COMPETÊNCIA

Art. 8º A alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

A competência para o exercício da jurisdição quanto à alienação parental é de natureza absoluta, fixada quanto à matéria, assim, não é dado às partes a sua modificação, sendo possível o reconhecimento da incompetência de ofício pelo juiz.

Ademais, a respeito da competência fixada com base no critério da matéria, bem pondera Luiz Rodrigues Wambier:

A matéria a ser decidida (lide, pedido ou pretensão) desempenha papel de critério de competência, interferindo na sua fixação em primeiro grau de jurisdição. Exemplo disso é a ação de separação litigiosa, que deve ser distribuída para a Vara de Família, quando houver essa vara especializada no foro; ou de uma ação de retificação de nome, que deve ser distribuída para a Vara de Registros Públicos, quando essa existir no foro, etc. A infração à regra em que se elegeu como critério para fixação de competência a *matéria* a ser decidida gera vício que não fica acobertado pela preclusão, podendo ser decretado a qualquer tempo⁸³.

Tendo em vista ser critério de natureza absoluta, não há a prorrogação da competência, podendo ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição. O melhor momento a ser arguida pelo réu é em preliminar de contestação (art. 301, II, do CPC), devendo ser reconhecida de ofício pelo juiz. Acarreta a nulidade dos atos decisórios e é tão forte que mesmo diante da formação da coisa julgada pode ser alegada por meio de ação rescisória (art. 485, II, do CPC).

Importante que seja definida a competência para que seja processada e julgada a demanda relativa à alienação parental, contudo, primeiramente há de se observar que, como nos termos do art. 5º, *caput*, da Lei n. 12.318/2010, a alienação parental poderá ser discutida em ação autônoma ou incidental, sendo o caso de discussão da questão de forma incidental nos autos de uma outra demanda (divórcio, regulamentação de guarda, revisão de guarda, estabelecimento de regime de visitas etc.), tendo em vista a acessoriedade do tema, o juiz automaticamente se revela competente para processá-la e julgá-la.

Resta, contudo, estabelecer se a competência, no caso de demanda autônoma que busca a discussão a respeito da alienação parental, compete à Vara Especializada da Infância e da Juventude ou à Vara Cível de Família e Sucessões, a par da omissão da norma.

Cabe lembrar que a competência do Juízo da Infância e da Juventude para conhecer de pedidos de guarda de menores restringe-se às ações envolvendo crianças e adolescentes em situação irregular decorrente de ação ou omissão da sociedade ou do Estado; por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; ou em razão de sua conduta, conforme dispõe o art. 148, parágrafo único, combinado com o art. 98, da Lei n. 8.069/90, contudo, somente quando estiver em situação de abandono o menor, conforme nossa jurisprudência:

Medida cautelar inominada. Suspensão do direito de visitas. *Competência* do Juízo da Família e das Sucessões reconhecida e mantida. Indeferimento da inicial. Art. 295, parágrafo único, II, do CPC. Inépcia da inicial porque da narração dos fatos não decorre conclusão lógica. Razões de recorrer dissociadas dos fundamentos da sentença. Inadmissibilidade. Sentença mantida. Não conhecimento (TJSP, Ap. c/ Rev. 994070187504, 9ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Carlos Stroppa, j. em 25-3-2008).

Conflito negativo de competência. Ação de guarda de menor formulada por padrasto. Situação que não se subsume à situação irregular ou de risco disposta no art. 148, parágrafo único, c/c o art. 98, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente. Afastamento da competência da Justiça

Especializada. Conflito procedente. Competência do Juízo suscitado (TJSP, CComp 994080042967, Câmara Especial, rel. Des. Martins Pinto, j. em 10-11-2008).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, contudo, no art. 148, parágrafo único, *a* e *b*, estabelece a competência da Justiça da Infância e da Juventude para processar e julgar as demandas relativas aos pedidos de guarda e tutela, destituição do poder familiar, perda ou modificação da tutela ou da guarda, desde que inegável que o direito do menor está sendo violado por abuso do genitor alienador.

Resta, assim, grande polêmica acerca da competência para a discussão da alienação parental, a ser enfrentada por nossos tribunais.

A respeito da melhor fixação da competência para as demandas envolvendo o poder familiar, afirma Pietro Perlingieri:

O papel do juiz da Infância e da Juventude, como de qualquer magistrado, deve ser exercido respeitando o princípio da legalidade constitucional. A delicada relação entre juízes e os entes locais deve se traduzir na apropriação ou na reapropriação, pelo juiz, do momento decisório em relação às providências sobre o menor e no controle atento da execução destas. O juiz da Infância e da Juventude deve saber instaurar relações adequadas, especialmente com entes locais, exercendo uma função de ligação, estímulo e promoção, evitando possíveis crises de identidade. Os perigos são dois: tornar-se um “juízo orgânico” aos serviços sociais, como o risco de comprometer a sua imparcialidade; envolver-se no sistema, com grave prejuízo das suas funções típicas e com possíveis comprometimentos e confusões⁸⁴.

Na busca da melhor solução para os conflitos familiares, Pietro Perlingieri propõe que

para alcançar esse objetivo, é importante exigir que o *giudice minorile* seja especializado (e em alguns tribunais, há tempos, foi criada uma seção especializada para os problemas da família); todavia, não basta uma simples

especialização: é necessária uma organização menos heterogênea. Existem competências muito diversas e vários juízes competentes para um mesmo problema. Tudo isso contribui para agravar a crise da família. Mesmo sem sustentar a necessidade de instituir um Tribunal da pessoa e da família, é indispensável unificar as competências neste setor, o que facilitará, também, uma maior especialização do juiz⁸⁵.

O art. 8º da Lei n. 12.318/2010, ora em comento, apenas estabelece que a alteração do domicílio do menor é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial, isso porque a mudança do endereço pode ser o fato que enseja a alienação parental, assim, o último domicílio do menor (de seu representante legal), antes da mudança, será o competente para o ajuizamento da ação, diante da interpretação do art. 98 do Código de Processo Civil, bem como nos termos do inciso I do art. 147 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

3.1.8. ART. 9º – MEDIAÇÃO

Art. 9º (*Vetado.*)

O texto vetado tinha a seguinte redação:

“Art. 9º As partes, por iniciativa própria ou sugestão do juiz, do Ministério Público ou do Conselho Tutelar, poderão utilizar-se do procedimento da mediação para a solução do litígio, antes ou no curso do processo judicial.

§ 1º O acordo que estabelecer a mediação indicará o prazo de eventual suspensão do processo e o correspondente regime provisório para regular as questões controvertidas, o qual não vinculará eventual decisão judicial superveniente.

§ 2º O mediador será livremente escolhido pelas partes, mas o juízo competente, o Ministério Público e o Conselho Tutelar formarão cadastros de mediadores habilitados a examinar questões relacionadas à alienação parental.

§ 3º O termo que ajustar o procedimento de mediação ou o que dele resultar deverá ser submetido ao exame do Ministério Público e à homologação judicial”.

As razões do veto foram as seguintes:

“O direito da criança e do adolescente à convivência familiar é indisponível, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, não cabendo sua apreciação por mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos.

Ademais, o dispositivo contraria a Lei n. 8.069, de 13-7-1990, que prevê a aplicação do princípio da intervenção mínima, segundo o qual eventual medida para a proteção da criança e do adolescente deve ser exercida exclusivamente pelas autoridades e instituições cuja ação seja indispensável”.

3.1.9. ART. 10 – RELATO FALSO

Art. 10. (*Vetado.*)

O texto vetado tinha a seguinte redação:

“Art. 10. O art. 236 da Seção II do Capítulo I do Título VII da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

‘Art. 236. (...)

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem apresenta relato falso ao agente indicado no *caput* ou à autoridade policial cujo teor

possa ensinar restrição à convivência de criança ou adolescente com genitor.””.

As razões do veto foram as seguintes:

“O Estatuto da Criança e do Adolescente já contempla mecanismos de punição suficientes para inibir os efeitos da alienação parental, como a inversão da guarda, multa e até mesmo a suspensão da autoridade parental. Assim, não se mostra necessária a inclusão de sanção de natureza penal, cujos efeitos poderão ser prejudiciais à criança ou ao adolescente, detentores dos direitos que se pretende assegurar com o projeto”.

Muito mais do que o teor punitivo da sanção imposta pela prática do crime relativo à alienação parental, o objetivo da sua tipificação é visto muito mais como um meio coercitivo para afastar a prática da conduta, aliás, segundo a gravidade da conduta praticada, o maior ou o menor grau da alienação parental promovida, a tipificação também se mostra instrumento adequado na salvaguarda dos interesses do menor.

Nesse sentido, a professora Priscila Corrêa da Fonseca pondera:

As providências judiciais a serem adotadas dependerão do grau em que se encontre o estágio da alienação parental. Assim, poderá o juiz: a) ordenar a realização de terapia familiar, nos casos em que o menor já apresente sinais de repulsa ao genitor alienado; b) determinar o cumprimento do regime de visitas estabelecido em favor do genitor alienado, valendo-se, se necessário, da medida de busca e apreensão; c) condenar o genitor alienante ao pagamento de multa diária enquanto perdurar a resistência às visitas ou a prática ensejadora da alienação; d) alterar a guarda do menor – principalmente quando o genitor alienante apresenta conduta que se possa reputar como patológica –, determinando, ainda, a suspensão das visitas em favor do genitor alienante ou que sejam estas realizadas de forma supervisionada; e) dependendo da gravidade do padrão de comportamento do genitor alienante ou mesmo diante da resistência por este oposta ao cumprimento das visitas, ordenar a respectiva prisão⁸⁶.

Com relação à possibilidade da prisão, esclarece a autora: “Muito embora, no Direito brasileiro, a oposição de impedimento ao exercício do direito de visitas não seja considerada crime – ao contrário do que sucede em outros países”, citando a autora legislação de países como a Noruega, França, Alemanha e da Califórnia (EUA), “entre nós o apenamento pode vir alicerçado no descumprimento de ordem judicial, delito contemplado no art. 330 do Código Penal”⁸⁷.

Apesar do veto presidencial quanto à tipificação de crime devido a ocorrência das práticas de alienação parental, caso as determinações promovidas pelo juiz não sejam cumpridas pelo alienador, reiterando a sua conduta de causar malefício ao menor pela incessante busca pelo afastamento de seu convívio com a pessoa do vitimado, restará configurada a prática do crime de desobediência.

3.1.10. ART. 11 – VIGÊNCIA DA NORMA

Art. 11. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Diante da extrema relevância da matéria tratada, por opção do legislador, bem como pelo fato do amplo reconhecimento da matéria pela nossa doutrina, não foi fixado o prazo de *vacatio legis*, por entender não ser necessário nenhum período de adaptação para a aplicação da lei.

Ademais, um importante questionamento que se mostra presente diante da positivação da alienação parental é estabelecer se a norma ora posta poderá atingir as ações que já estão em trâmite, na qual o juiz, *ex officio* ou a requerimento da parte, pode observar a existência de indícios da presença da alienação parental.

A melhor resposta tende a ser positiva, primeiro porque a matéria relacionada à proteção do menor refere-se a questões de ordem pública, sendo norma cogente, justificando aplicação imediata; segundo, que foi reconhecida uma situação que no plano fático e jurisprudencial já há muito se tem configurado; terceiro, porque o processo de alienação parental é dinâmico, propagando-se no tempo, determinando, assim, em benefício do menor a aplicação da norma.

A presente lei traz maior segurança jurídica às partes diante da alegação da alienação parental e maior respaldo para o julgador, que diante da norma tem subsídios técnicos para efetivar a sua aplicação, promovendo a colheita das provas necessárias à demonstração da ocorrência da alienação parental, de forma a, diante da sua comprovação, aplicar a solução mais adequada que o caso concreto exige.

3.2. A TUTELA E A ALIENAÇÃO PARENTAL

A tutela é um instituto de caráter assistencial, que tem por escopo substituir o poder familiar⁸⁸. Protege o menor e seus bens, caso os seus pais tenham falecido, sido declarados ausentes ou destituídos do poder familiar, com previsão nos arts. 1.728 e seguintes do Código Civil, bem como nos arts. 165 a 170 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Tem como objetivos a proteção do menor quanto à sua alimentação, educação, saúde e criação, assim como a proteção de seu patrimônio, assistência e representação jurídica.

A tutela será exercida da mesma forma com que o poder familiar é exercido, cabendo ao tutor todos os deveres que caberiam aos pais (educação, prestação de assistência material e moral ao menor, alimentos, impor castigos ao menor), ademais, como bem aponta o professor Carlos Roberto Gonçalves, “a tutela constitui um sucedâneo do poder familiar e é incompatível com este”⁸⁹.

A pessoa do tutor pode ser determinada pelo testamento ou, com base na lei, ser exercida por aquele que demonstre ter melhores condições para tanto.

Tendo em vista o direcionamento da vida do menor, promovido pelo tutor, deve ser reconhecido aos demais parentes (avós, tios, primos etc.) o direito convivencial, que pode ser evitado pelos atos do tutor por meio de subterfúgios próprios de uma alienação parental.

Cabe notar que o art. 2º da Lei n. 12.318/2010 encerra que “considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie o genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este”.

Assim, como o tutor tem o menor – criança ou adolescente – sob sua autoridade, pode também promover campanhas para o repúdio deste com relação aos demais parentes, bem como aos pais que foram destituídos do poder familiar.

3.3. A CURATELA E A ALIENAÇÃO PARENTAL

A curatela é o encargo público, cometido, por lei, a alguém, para reger e defender a pessoa e administrar os bens de maiores, que, por si sós, não estão em condições de fazê-lo, em razão de enfermidade ou deficiência mental.

Não é, contudo, absoluta a regra de que a curatela destina-se somente aos incapazes maiores. O Código Civil prevê a curatela do nascituro, sendo também necessária a nomeação de curador ao relativamente incapaz, maior de 16 e menor de 18 anos, que sofra das faculdades mentais, porque não pode praticar nenhum ato da vida civil.

Para a sua caracterização, mostra-se imprescindível a configuração do pressuposto fático *incapacidade*, quer seja por causas patológicas, congênitas ou adquiridas (incapacidade de reger sua própria pessoa e de administrar seu patrimônio), bem como a presença do pressuposto jurídico *decisão judicial* prolatada em processo de interdição.

Para a decretação da curatela, requer de forma absoluta a certeza quanto a sua ocorrência, para que assim seja determinada a devida assistência à pessoa do curatelado, bem como o estabelecimento dos limites para o seu exercício – já que se admitem diversos graus de incapacidade à pessoa do curatelado, que pode ser tanto total, regendo-se a sua pessoa e seus bens, como parcial, limitando-se apenas na regência da vida patrimonial.

Quando o grau de incapacidade atinge a falta do discernimento para as relações humanas, o curatelado passa a ser dirigido por curador que pode também se valer de meios escusos para a instalação da alienação parental com relação aos demais membros da família, já que, nos termos do *caput* do art. 2º da Lei n. 12.318/2010, o terá sob sua autoridade.

Nesses termos, a simples condição objetiva do atingimento da maioridade civil não pode servir de entrave para que não se possa enxergar a alienação parental quando do exercício da curatela.

[44](#) Como é o caso muitas vezes da gravidez indesejada que, diante de uma relação eventual estabelecida entre os genitores, não teve o condão de constituir uma família entre eles, contudo, não se pode negar o direito do menor, tampouco do genitor que não detém a guarda, de manter a sua relação para com o filho.

[45](#) *Manual de direito das famílias*, p. 456.

[46](#) Pois, como bem realça Bobbio (*Teoria della scienza giuridica*, p. 230-236), o rigoroso cuidado com a terminologia é exigência fundamental para a construção de qualquer ciência.

[47](#) Cabe lembrar que, tendo em vista o posicionamento de parte da doutrina quanto à possibilidade de adoção de filhos por casais formados por pessoas do

mesmo sexo, o termo genitores deve ser entendido de forma extensiva para abarcá-los.

[48](#) *Manual de direito das famílias*, p. 455-456.

[49](#) Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE VISITA. ALIENAÇÃO PARENTAL. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. PROIBIÇÃO DO GENITOR DE BUSCAR CRIANÇA NA ESCOLA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO *IN SPECIE*. Se a convivência do pai com o filho menor é mais prejudicial do que benéfica, realizando o genitor alienação parental que se traduz no manejo da criança por um parente com propósito de criar animosidade da criança em relação ao outro, prejudicando deste modo as relações do menor com a mãe, e estando presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, justo se faz a concessão da mesma, para que o genitor não realize a busca da criança na escola (Ag. 1.0024.12.238883-8/001, rel. Des. Belizário de Lacerda, j. em 11-6-2013).

[50](#) Professor de Psiquiatria Infantil da Universidade de Columbia.

[51](#) The parental alienation syndrome (PAS) is a disorder that arises primarily in the context of childcustody disputes. Its primary manifestation is the child's campaign of denigration against a parent, a campaign that has no justification. It results from the combination of a programming (brainwashing) parent's indoctrinations and the child's own contributions to the vilification of the target parent". Disponível em: <<http://www.scribd.com/doc/6155591/Sindrome-da-Alienacao-Parental-Richard-Gardner>>. Acesso em 19 set. 2010.

[52](#) Síndrome de alienação parental, *Revista Brasileira de Direito de Família*, ano VIII, n. 40, fev.-mar. 2007, p. 7.

[53](#) Maria Berenice Dias, *Manual de direito das famílias*, p. 457.

[54](#) Síndrome de alienação parental, p. 8-9.

[55](#) *Direito e psicologia*: um diálogo necessário em direção à justiça nos conflitos familiares, p. 78-79.

[56](#) *Manual de direito das famílias*, p. 456.

[57](#) *Direito e psicologia*: um diálogo necessário em direção à justiça nos conflitos familiares, p. 82.

[58](#) A falsa denúncia de abuso sexual. In: Maria Berenice Dias (org.). *Incesto e alienação parental*, p. 121.

[59](#) Síndrome da alienação parental, p. 10.

[60](#) *Direito civil brasileiro*: direito de família, v. 6, p. 23.

[61](#) Edilson Pereira de Farias. *Colisão de direitos*, Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor, 1996.

[62](#) "Lutar pelos direitos fundamentais significa ter como meta a permanente e plena realização do princípio da dignidade da pessoa humana". Pedro Belmiro

Welter, Relativização do princípio da dignidade da pessoa humana na condução coercitiva do investigado na produção do exame genético em DNA. *Revista Brasileira de Direito de Família*, ano III, n. 12, p. 5-25, jan.-fev.-mar. 2002.

63 Importante ressaltar, neste mister, que segundo Ruy Samuel Espíndola, tanto os princípios do direito positivo quanto os princípios gerais do direito estão elencados com ares de normatividade no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, os primeiros quando referido preceito normativo faz alusão à Lei e os outros quando nominalmente chama os princípios. Ruy Samuel Espíndola, *Conceito de princípios constitucionais*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999. No entanto, ainda que com fumaça de normatividade, mantém-se o entendimento declinado, vez que os princípios não podem ser tidos como vigentes ou não. Eles serão válidos ou inválidos, quando positivados e verdadeiros, ou falsos quando regras maiores do ordenamento. Sobre o tema ver: Joaquín Arce y Flórez Valdés, *Los principios generales del derecho y su formulación constitucional*, Madrid, Cuadernos Civitas, p. 96: “hay principios generales del derecho que se encuentran formulados en normas legales y otros que se encuentran consuetudinariamente practicados”. E, ainda, p. 122: “Al igual que los valores, por tanto, los principios no necesitan poseer estructura normativa en si mismos. Por eso Larenz los relaciona con ‘los pensamientos directores de una regulación jurídica’ y les atribuye la condición de ‘no ser cabalmente reglas acabadas’, sino ‘fundamentos iniciales de una regulación’”.

64 “I giuristi usano l’espressione ‘principio’ in diversi contesti: come elemento della disciplina (principi di diritto privato), come valore (il principio di correttezza), come strumento (il principio del contraddittorio)”. Guido Alpa, *I principi generali*, p. 6. Tradução livre: Os juristas utilizam a expressão “princípio” em diversos contextos: como elemento de uma disciplina (princípio de direito privado), como valor (o princípio de justiça), como instrumento (o princípio do contraditório).

65 “Cuando decimos que una proposición es principio de otra, podríamos variar la expresión, sin que ello variase la noción, diciendo que la una es fundamento de la verdad de la otra y que esta está fundada en aquella”. Ortega y Gasset ‘*La idea de principio en Leibniz*’, Madrid, Revista de Occidente, 1967, vol. I. In: Ruy Samuel, *Conceito de princípios constitucionais*, p. 47.

66 Entendido o valor maior como uma proposição metajurídica.

67 Até aqui, texto desenvolvido em: Fábio Vieira Figueiredo, *Direito de autor*. disposição extrapatrimonial, São Paulo, Saraiva, 2011.

68 *Manual de direito das famílias*, p. 62.

69 Idem, p. 63.

70 Síndrome da alienação parental, p. 10.

- 71 *Direito e psicologia*: um diálogo necessário em direção à justiça nos conflitos familiares, p. 82.
- 72 Síndrome da alienação parental, p. 14.
- 73 *O direito civil na legalidade constitucional*, p. 1006.
- 74 *Direito e psicologia*: um diálogo necessário em direção à justiça nos conflitos familiares, p. 82.
- 75 Síndrome da alienação parental, p. 14.
- 76 Idem, p. 15.
- 77 TJRS, AgI 70.028.674.190, Sta. Cruz do Sul, 7ª Câ. Cív., rel. Des. André L. P. Villarinho.
- 78 Inserida em nosso ordenamento por força da Lei n. 11.698/2008.
- 79 Melhores condições para a guarda. *Jornada I STJ 102*: “A expressão ‘melhores condições’ no exercício da guarda, na hipótese do CC 1.584, significa atender o melhor interesse da criança”.
- 80 *Instituições de direito civil*, v. V, p. 299.
- 81 VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*: direito de família, v. VI, p. 185.
- 82 “Alteração do direito de visitas. O direito de visitas pode ser modificado, a qualquer tempo, pelo juiz competente, desde que o faça em atendimento ao que melhor seja para os menores” (RT 685/139).
- 83 *Curso avançado de processo civil*: teoria geral do processo e processo de conhecimento, v. 1, p. 118.
- 84 *O direito civil na legalidade constitucional*, p. 1006.
- 85 Idem, p. 1007-1008.
- 86 Síndrome da alienação parental, p. 14.
- 87 Idem, p. 15.
- 88 “Tutela é instituto suplementar ao poder familiar, cujo objetivo é o exercício de atividade assecuratória dos interesses pessoais e econômicos do incapaz, por motivo de idade cronológica”. A tutela pode ser exercida não apenas em virtude da impossibilidade de exercício do poder familiar ou da ausência por suspensão ou destituição, como também se o filho se tornar órfão ou, ainda, vier a ser abandonado ou exposto (hipóteses essas que, aliás, autorizam a destituição do poder familiar e a posterior adoção do menor em prol dos interessados” (Roberto Senise Lisboa, *Manual de direito civil*: direito de família e sucessões, v. 5, p. 209).
- 89 *Direito civil brasileiro*: direito de família, v. 6, p. 623.

4

Prática processual

A par da tutela material da alienação parental com base na Lei n. 12.318/2010, necessário se mostra a busca por traçar os caminhos processuais pelos quais os interesses do menor serão protegidos para a proteção quanto aos abusos cometidos pelo alienador, que busca privar um dos genitores de manter contato com o seu filho – ou, como visto, a manutenção do contato com parentes do menor.

Claro que a proteção do menor também deve ser buscada quando as alegações promovidas contra um dos genitores (e outros parentes), supostamente levadas como sendo meras fantasias por parte do alienador, são verdadeiras, e, assim, o Poder Judiciário também deve promover a devida tutela dos interesses desse menor.

Qualquer que seja a defesa que se faça, imprescindível traçarmos algumas questões processuais relevantes para o auxílio do profissional do Direito no tocante à prática processual, para utilizar-se da melhor forma – quer alegando a existência da alienação parental, quer defendendo os interesses do menor ou incapaz – dos meios processuais para tanto.

4.1. A FORMA DA PROTEÇÃO EM FACE DA ALIENAÇÃO PARENTAL

4.1.1. AÇÃO AUTÔNOMA OU DISCUSSÃO INCIDENTAL

A caracterização da alienação parental, diante da dinâmica com que pode se apresentar, já que tem como pressuposto a possibilidade

de inúmeros atos que acarretam no distanciamento do genitor vitimado do convívio com o menor, encontra no art. 2º da Lei n. 12.318/2010, rol exemplificativo.

As origens, além de serem múltiplas, também podem aparecer somente com o passar de um relativo período de tempo. Cabe lembrar que a alienação parental geralmente é provocada pelo genitor que detém a guarda do menor e, diante dessa maior proximidade, busca exercer a sua influência de forma a denegrir a imagem do outro genitor, promovendo o seu afastamento.

Desta forma, a caracterização da alienação parental ocorrerá, na maioria das situações, após a definição da guarda do menor, e diante do encerramento do processo que deu ensejo à ruptura da união do casal, ou, mesmo, quando a separação ocorre apenas no plano fático, não tendo sequer havido demanda para a regularização jurídica dessa situação.

Sendo assim, o genitor vitimado terá legitimidade ativa para a propositura de uma ação autônoma para a discussão e a reparação do mal causado pela alienação parental promovida, tanto que o *caput* do art. 5º da Lei n. 12.318/2010 indica que, diante do indício da sua prática, poderá o vitimado se valer de seu interesse processual de forma autônoma.

Importante confirmar que diante da complexidade do tema da alienação parental, há necessidade de um estudo multidisciplinar para a sua configuração e tratamento, bem como pelo interesse que está sendo discutido nos autos, a ação deverá correr o rito ordinário.

Nada obsta, no entanto, que a caracterização da alienação parental venha a ocorrer no curso da ação em que se busque a fixação da guarda e do direito de visitas, quer seja na separação, divórcio ou mesmo na ação de regulamentação de visitas.

Nos termos do *caput* do art. 4º, evidenciado o indício de ato de alienação parental, a atuação na defesa dos interesses do menor e do

vitimado poderá ocorrer a requerimento ou *ex officio*, “em qualquer momento processual, em ação autônoma ou incidentalmente”.

Contudo, para que seja viável a apuração acerca da alienação parental no curso do processo instaurado, visto que se pode evidenciar sua possibilidade quando o legislador autoriza a atuação do judiciário em qualquer momento processual, deve ser vista com cautela.

Primeiro, porque a discussão levantada gera uma irrefutável ampliação do objeto da demanda, na medida em que se passa à análise da evidenciação e aplicação das consequências, caso comprovada a alienação parental, devendo-se garantir de forma plena o contraditório e a ampla defesa, princípios processuais próprios do *due process of law*.

Justamente esse alargamento da discussão pode vir a descaracterizar o processo que está em curso, na medida em que, v.g., numa ação de separação ou de divórcio, existem outras questões discutidas que podem ser prejudicadas (quanto ao tempo de resolução do conflito), ou mesmo ser inviáveis por força do seu procedimento, v.g., ação em que se busque o cumprimento de sentença que fixou o regime de visitas e que não se mostra adequado para a apuração plena da caracterização da alienação parental.

Nesse sentido já decidiu o TJRS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ACORDO DE VISITAÇÃO. INVESTIGAÇÃO SOBRE ALIENAÇÃO PARENTAL. DESCABIMENTO. Em ação que busca apenas execução de acordo de visitação, descabe abrir investigação sobre alegação de alienação parental. Essa questão deve ser deduzida em ação própria para fazer tal tipo de investigação (TJSP, AI n. 70039688445, rel. Des. Rui Portanova, 8ª Câmara Cível, v.u., j. em 7-4-2011).

Na mesma toada:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA. VISITAS. Os avós paternos estão com a guarda dos adolescentes, descabendo obrigá-los a visitar a mãe. Por outro lado, a visita não pode ser dificultada pelos guardiões. É forte o clima de beligerância entre as partes que acabam por submeter os menores a situações de extremo constrangimento. As alegações de alienação parental devem ser objeto de profunda análise, o que só poderá ocorrer na demanda principal, observado o devido processo legal. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME (TJRS, AI n. 70040895856, rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, 8ª Câmara Cível, j. em 14-4-2011).

Sendo assim, imprescindível se mostra a análise do processo e do procedimento na qual foi levantado o indício da prática de alienação parental, para que, se possível, pela fase processual em que se encontre, não causando prejuízo ao exercício do direito de defesa, tampouco ao contraditório, possa ser discutida e provada a existência ou não da alienação parental, sem que isso afete de forma considerável o tempo de resolução do conflito posto.

Ademais, para que se permita a discussão no curso da demanda em andamento, há de se respeitar a identidade das partes que devem coincidir com a figura do *alienador* e do *vitimado*, sem o que não se pode admitir a discussão.

4.1.2. TUTELA ANTECIPADA

Um dos objetivos mais procurados na Ciência do Direito é a efetividade dos provimentos jurisdicionais, na busca de garantir a proteção ao direito de forma mais adequada e tempestiva, tanto que entre os princípios processuais constitucionais encontra-se estampada, no inciso LXXVII do art. 5º da Constituição Federal, a garantia de que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação, já que o direito que tarda, falha.

A rapidez na solução de conflitos, contudo, esbarra na garantia da segurança jurídica das decisões traduzida no princípio da ampla defesa e do contraditório (inciso LV do art. 5º da CF), com os meios e recursos inerentes ao processo, o que na prática faz com que as discussões judiciais se arrastem por anos até a solução final.

Assim, para que a efetividade seja privilegiada em detrimento da segurança jurídica das decisões, cuidou o legislador de criar instrumentos processuais para garantir, diante de certos requisitos, a supremacia da efetividade por intermédio das chamadas tutelas de urgência (processo cautelar e tutela antecipada).

Ainda que de forma inicial, importante traçar a diferença básica entre a ação cautelar e a tutela antecipada, na medida em que o processo cautelar tem como condão a garantia da efetividade de um outro processo, vale dizer, o que se busca por meio do processo cautelar (arts. 796 e s. do CPC) é que um outro processo (já em curso – incidental – ou ainda a ser proposto – preparatório) tenha efetividade, como, por exemplo, a cautelar de arresto (arts. 813 e s. do CPC), que tem por fim garantir que o credor veja satisfeita sua obrigação pelo devedor a ser tutelada por meio de outro processo.

Já a tutela antecipada busca efetivar o próprio direito a ser tutelado pelo autor na inicial, ou seja, quando da propositura da ação o autor promove a elaboração dos seus pleitos que serão apreciados pelo juiz, de forma ordinária, apenas quando da prolação da sentença, estes pedidos, por força do instituto da tutela antecipada, poderão ser concedidos em momento anterior à prolação da sentença, com o objetivo de garantir ao autor a efetividade de seu direito, que pode se perder frente à duração natural do processo, já que, a princípio, só poderia fazer valer o seu direito ao executá-lo após o trânsito em julgado da decisão que o concede (de forma definitiva), ou ainda que provisoriamente quando pendente de recurso não dotado de efeito suspensivo, com base nas normas do cumprimento de sentença.

A tutela antecipada, assim, possibilita a efetividade do direito que está sendo tutelado, antecipando o momento de sua concessão para antes da prolação da sentença. Desta forma, a questão da alienação parental mostra ser um importante instituto para que o juiz possa fixar de forma liminar limites ao alienador, na forma preconizada nos incisos do art. 6º da Lei n. 12.318/2010.

O instituto da tutela antecipada busca, como dito alhures, antecipar os efeitos da tutela pretendida, efetivando o direito e viabilizando o pedido para um momento anterior à sentença. Assim, sob esse prisma, pode ser a demanda proposta de forma autônoma para a discussão da existência da alienação parental, caso em que o pedido inicialmente fixado poderá ser antecipado nos termos dos requisitos próprios da tutela antecipada.

Importante consignar que ações relativas ao Direito de Família, em que se mostra possível a existência da alienação parental, têm repercussão direta no princípio da dignidade da pessoa humana, e, assim, pressupõem a melhor das soluções para a pessoa do menor, com a garantia mínima do direito de visitas, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei n. 12.318/2010.

4.1.3. PEDIDOS

Além da busca pela garantia do direito convivencial, próprio da restrição promovida pela alienação parental, diante do nexo de causalidade existente é possível a cumulação do pedido de fixação de indenização por danos morais sofridos.

A cumulação de pedidos em uma mesma demanda nasceu da necessidade de otimização do processo, o que significa, pelo prisma da economia processual, obter o máximo proveito prático a partir de um único processo.

Das formas de cumulação existentes, merece destaque a cumulação “simples”, como evidencia Marcus Vinicius Rios Gonçalves:

Cumulação simples: é aquela tratada diretamente no CPC art. 292. O autor formula, em face do mesmo réu, dois ou mais pedidos somados, pretendendo obter êxito em todos. Para que a cumulação seja simples, é preciso que os pedidos sejam interdependentes e que o resultado de um não dependa do outro. Será possível, portanto, que o autor obtenha êxito em um, mas não nos outros, caso em que haverá procedência parcial da demanda⁹⁰.

Cássio Scarpinella Bueno pontuou muito bem a questão:

Ela é *simples* quando se trata de pura e mera adição de pedidos, formulados concomitantemente pelo autor visando a que todos eles, *simultaneamente*, possam ser acolhidos; os pedidos, a bem da verdade, têm sentido prático independente do outro. É o caso, por exemplo, de o autor, diante de um determinado fato, pedir que o réu pague danos materiais e morais ou, ainda, pedir que o réu pague valores vencidos e vincendos decorrentes de um mesmo ato ilícito (arts. 20, § 5º, e 475-Q)⁹¹.

Para Ernane Fidélis dos Santos, a cumulação será “sucessiva” sempre que um pedido depender de outro e a apreciação do segundo só se procederá se o primeiro for acolhido, havendo conexão entre ambos. Mais adiante, o citado autor dá o seguinte ensinamento: “Os pedidos sucessivos regulam-se pela regra da cumulação (CPC, art. 292), a eles só se acrescentando o requisito da prejudicialidade, de forma tal que o posterior se conheça apenas na hipótese de acolhimento do anterior”⁹².

Assim, é perfeitamente possível a cumulação de pedidos na ação em que se busca afastar a alienação parental, com pedido de fixação de dano moral.

Tal possibilidade decorre da análise do art. 292 do Código de Processo Civil, uma vez que se mostram presentes os requisitos para a referida cumulação: a) os pedidos são compatíveis entre si, uma vez que o pedido de reconhecimento e de implantação de medidas e sanções para a cessação da ocorrência da alienação parental não exclui ou afasta o pedido relativo a indenização dos danos já sofridos e seus reflexos (que podem até mesmo ser feitos de forma genérica por não ser possível de forma definitiva, na exordial, a determinação das consequências da alienação parental, nos termos do art. 286, II, do Código de Processo Civil); b) seja competente para julgar todos os pedidos o mesmo juízo, fato que decorre do nexo de causalidade entre a alienação parental e o dano moral alegado, sendo irrelevante o fato de ser o juízo especializado; e c) seja o procedimento adequado para o conhecimento de todos os pedidos. Nesse caso, como a demanda correrá pelo rito ordinário, perfeita a possibilidade de cumulação de pedidos.

[90](#) *Novo curso de direito processual civil*, p. 342.

[91](#) *Curso sistematizado de direito processual civil*, p. 81.

[92](#) *Manual de direito processual civil*, p. 428.

5

Jurisprudência

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Regulamentação de visitas. Antecipação dos efeitos da tutela. Modificação do regime anteriormente estabelecido. Quando a relação entre os genitores é de animosidade, é temerária a fixação de um regime de visitas que as restrinja ao lar da guardiã, disposição que servirá apenas para prolongar o litígio. Prevalência do superior interesse da menor. Requisitos legais atendidos (CPC, art. 273). Decisão mantida. Recurso improvido (TJSP, AgI 990102046257, 3ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Egidio Giacoia, j. em 14-9-2010).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Pretensão, do genitor, seja ampliado o horário. Cabimento. Convivência indispensável ao desenvolvimento sadio da criança. Hipótese, ademais, que já restringida a pernoite, em razão da idade do menor. Circunstância que evidencia não mais alimentar-se exclusivamente da amamentação, possibilitando a retirada do lar materno. Ausência, ademais, de situação de risco ao menor. Recurso provido (TJSP, AgI 990100451669, 6ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Paulo Alcides, j. em 12-8-2010).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITA. ACUSAÇÕES RECÍPROCAS DE VIOLÊNCIA. Suspeita de abuso sexual pelo companheiro da genitora. Medida que pode ser revista a qualquer tempo. Visita materna assistida mantida. Agravo desprovido (TJSP, AgI 994092784942, 5ª Turma Cível, rel. Des. Dimas Carneiro, j. em 11-8-2010).

MODIFICAÇÃO DE REGIME DE VISITAS. Menor. Ação proposta pela genitora, com pedido de tutela antecipada. Indeferimento. Ausente indício de conduta desabonadora do genitor, a ensejar a retirada do pernoite. Prudente o aguardo da realização de estudo psicossocial e da instrução do feito. Decisão mantida. Provimento negado (TJSP, AgI 990100200984, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 4-8-2010).

INDEFERIMENTO DE TUTELA RECURSAL PARA REGULAMENTAR NOVO PERÍODO DE VISITAS. Ausência dos requisitos necessários. Acerto da decisão. Recurso improvido (TJSP, AgI 990102653846, 4ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Fábio Quadros, j. em 8-7-2010).

MUDANÇA DE GUARDA. Pedido inserido após produção da prova pericial em processo marcado pela complexidade e inúmeros subsídios técnicos para avaliação. Inadequação de alterar o *status quo*, especialmente por envolver alteração da vida de rapaz de 15 anos e que deverá ser ouvido previamente. Não provimento (TJSP, AgI 994093007775, 4ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Enio Zuliani, j. em 13-5-2010).

VISITAS. Pretensão de alteração do regime recentemente fixado para suspender o pernoite na casa paterna. Tutela antecipada. Pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil que não se fazem presentes. Pai deve ter oportunidade de ampliar o relacionamento afetivo com a filha. Alegações genéricas e superficiais da agravante são insuficientes para impedir o efetivo cumprimento do julgado. Agravo desprovido (TJSP, AgI 990093635470, 4ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Natan Zelinski de Arruda, j. em 13-5-2010).

AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER. Pedido formulado pela genitora. Sentença de improcedência. Realização de estudos social e psicológico que concluem não haver motivos para a medida drástica. Comprovada a desinteligência do casal após a

separação judicial. Não configuradas as hipóteses elencadas nos arts. 1.637 e 1.638 do Código Civil. Advertência quanto a possível instalação da Síndrome de Alienação Parental. Recurso improvido (TJSP, Ap 994092836029, 5ª Turma Cível, rel. Des. Luiz Antonio Costa, j. em 28-4-2010).

PENSÃO E DECLARATÓRIA. Alienação mental. Interdição. Recebimento do benefício de pensão e diferenças. Ação julgada procedente. Inconformismo. Pensão por morte de caráter personalíssimo e intransferível, inviável que a mesma fosse transferida, pois na data da concessão do benefício o apelante já deveria ser habilitado como dependente, já que há expressa previsão no art. 16, § 1º, da Lei municipal n. 888/2000. Inadmissibilidade. Laudo pericial. Incapacidade absoluta. Ordem judicial decretada. Direito ao recebimento do benefício e pagamento das diferenças devidas. Recursos improvidos, tido agora como consignado o reexame necessário (TJSP, Ap 994050168444, 1ª Câmara de Direito Público, rel. Des. Castilho Barbosa, j. em 13-4-2010).

MODIFICAÇÃO DE REGIME DE VISITAS. Decisão que deferiu tutela antecipada, suspendendo o pernoite outrora previsto em acordo homologado judicialmente. Inconformismo. Não acolhimento. Alteração superveniente nas circunstâncias fáticas dá ensejo à revisão do que outrora estava acobertado pela autoridade da coisa julgada. Intensa litigiosidade entre as partes e impactos do pernoite afastado da mãe que detém a guarda recomendam prudência na alteração da rotina da criança. Perigo de dano irreparável que deve ser analisado à luz dos interesses da menor. Recurso desprovido (TJSP, AgI 994093290880, 9ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Piva Rodrigues, j. em 26-1-2010).

AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Decisão recorrida que concedeu antecipação de tutela para assegurar o direito de visitas ao pai. Inconformismo da mãe, que noticiou a prática de atos libidinosos por parte do pai, que teria ainda comportamento agressivo.

Acusações graves, a serem analisadas com cautela, mormente diante de fundamentado questionamento a respeito de sua veracidade. Determinação de suspensão das visitas, visando resguardar os interesses da criança, com recomendação de urgente realização de estudo social e avaliação psicológica. Recurso provido (TJSP, AgI 994092865280, 9ª Câmara de Direito Privado, rel. Desa. Viviani Nicolau, j. em 26-1-2010).

PROCESSUAL CIVIL. Cessão de crédito. Substituição processual. Admissibilidade. Hipótese em que pode o cessionário promover a execução forçada, ou nela prosseguir, na conformidade do disposto no art. 567, II, do CPC. Sem aplicação o disposto no art. 42, § 1º, do mesmo Código. Crédito cobrado que é de natureza alimentar imprópria, inexistindo qualquer óbice a vedar a cessão. Conformidade com a EC n. 62/2009. Recurso provido (TJSP, AgI 994090066944, 2ª Câmara de Direito Privado, rel. Desa. Vera Angrisani, j. em 26-1-2010).

GUARDA. Modificação em favor do genitor. Preservação do interesse dos menores, em face do abandono materno. Sentença de procedência mantida. Recurso improvido (TJSP, Ap. 994093243212, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 16-12-2009).

VISITAS. Regulamentação. Liminar deferida antes da instrução. Disputas liminares que não atendem aos interesses da menor. Decisão revogada. Provimento negado (TJSP, AgI 994093334985, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 16-12-2009).

MANDADO DE SEGURANÇA. Impetração em razão de suposta inércia do Juízo em restabelecer as visitas do impetrante ao seu filho menor. Ausência de ilegalidade ou abuso de poder. Autoridade coatora que tem adotado todas as medidas possíveis para a realização das visitas, que só não ocorrem dado o elevado grau de animosidade entre os pais da criança. Segurança denegada (TJSP, MS 994093192376, 4ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Teixeira Leite, j. em 26-11-2009).

PROCESSUAL CIVIL. Cessão de crédito. Substituição processual. Admissibilidade. Hipótese em que pode o cessionário promover a execução forçada, ou nela prosseguir, na conformidade do disposto no art. 567, II, do CPC. Sem aplicação o disposto no art. 42, § 1º, do mesmo Código. Crédito cobrado que é de natureza alimentar imprópria, inexistindo qualquer óbice a vedar a cessão. Recurso provido (TJSP, AgI 994093766364, 2ª Câmara de Direito Público, rel. Des. Vera Angrisani, j. em 10-11-2009).

ALIENAÇÃO PARENTAL. Caráter provisório da decisão agravada. Prova documental que dá contas da serenidade do juiz. Situação crítica que demanda equilíbrio e cautela. Enfrentamento que não se resolverá para o bem do menor tão apenas com o exarar de decisões judiciais. Conduta do magistrado que merece ser prestigiada. Agravo a esta altura desprovido (TJSP, AgI 994093496551, 6ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Roberto Solimene, j. em 26-11-2009).

DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. Regulamentação de visitas. É direito também do pai visitar o filho. Decisão reconsiderada em parte pela magistrada. Visitas na residência e sempre na presença dos genitores do agravante, ou, pelo menos, um deles, o que gera, por consequência, a suspensão da proibição de aproximação do genitor de seu filho. Recurso provido em parte (TJSP, AgI 994093434670, 3ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Beretta da Silveira, j. em 1º-12-2009).

CERCEAMENTO DE DEFESA. Inocorrência. Prova suficiente ao deslinde do mérito. Defesa processual rejeitada. **MODIFICAÇÃO DE REGIME DE VISITAS.** Menor adolescente, residindo com a mãe. Pai que não consegue controlar sua agressividade, causando certa rejeição no filho. Modificação no regime a fim de condicionar o exercício das visitas à vontade do menor. Admissibilidade. Síndrome de alienação parental inexistente no caso. Vontade do menor que deve ser respeitada. Sentença de procedência parcial que deve ser mantida. Apelo a que se nega provimento (TJSP, Ap. c/Rev. 994092863580, 6ª

Câmara de Direito Privado, rel. Des. Percival Nogueira, j. em 5-11-2009).

GUARDA DE MENORES. Pedido liminar. Manutenção da situação de fato até a instrução do feito. Recurso provido (TJSP, AgI 994090423437, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 11-11-2009).

CAUTELAR. Regulamentação de visitas. Menor com 3 anos de idade. Deferimento parcial da liminar, estipulando visitas em favor do genitor, sem pernoite. Solução adequada, ao menos por ora. Advertência acerca dos riscos da alienação parental, dirigida a ambos os genitores. Prudente o aguardo da instrução do feito e realização de estudo psicossocial. Decisão mantida. Provimento negado (TJSP, AgI 994093192109, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 11-11-2009).

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. Interesse de menor. Decisão de cancelamento da distribuição e intimação do genitor antes da apreciação liminar. Medida de urgência deferida nesta Instância e mantida. Recurso provido (TJSP, AgI 994093320520, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 11-11-2009).

ALIMENTOS. Revisional. Fixação do valor e obediência ao binômio necessidade/possibilidade. Exclusão da incidência sobre FGTS e verbas rescisórias. Recurso parcialmente provido (TJSP, Ap. c/Rev. 994093282764, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 27-10-2009).

GUARDA DE MENOR. Atribuição ao genitor, com regulamentação das visitas maternas. Interesse superior do menor preservado na decisão recorrida. Sentença de parcial procedência mantida. Advertência quanto aos riscos de instalação de síndrome de alienação parental. Recurso improvido, com observações (TJSP, Ap. c/Rev. 994093396294, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 27-10-2009).

AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE GUARDA. Liminar deferida em favor da genitora, com fixação de alimentos provisórios para os menores. Inconformismo do genitor, que detinha a guarda há pouco mais de dois anos, mediante acordo. Precipitada a alteração imediata da guarda, diante da ausência de elementos concretos que indiquem situação de risco aos menores. Considerações e advertência a respeito da alienação parental. Decisão reformada. Prudente o aguardo da instrução, inclusive com a realização de estudo psicossocial. Recurso provido (TJSP, AgI 994090335180, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 30-9-2009).

VISITAS. Suspensão. Alegação de violência sexual. Ausência de verossimilhança na versão da agravada. Perigo de instalação da Síndrome de Alienação Parental. Decisão reformada. Recurso provido (TJSP, AgI 994090312155, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 23-9-2009).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Reconvenção. Inclusão dos avós paternos na demanda. Possibilidade. Pedido de alargamento do período de visitas. Verossimilhança não demonstrada. Recurso parcialmente provido (TJSP, AgI 994093417283, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 23-9-2009).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Parcial procedência. Pretendida restrição extrema do regime, reduzindo-o a duas horas, em sábados alternados. Inconsistência. Ausentes indícios de danos aos menores. Estudo psicológico a indicar bom convívio com o genitor. Pequena adequação do regime fixado, determinando apenas a alternância entre sábados e domingos, garantindo a convivência também com a família materna. Recurso provido em parte (TJSP, Ap. c/Rev. 994070393813, 8ª Turma Cível, rel. Des. Joaquim Garcia, j. em 17-6-2009).

SEPARAÇÃO JUDICIAL. Regulamentação de guarda. Menor. Indeferimento do pedido de realização de novo estudo social e

psicológico. Decisão mantida. Recurso desprovido (TJSP, AgI 994093437922, 6ª Turma Cível, rel. Des. Silvério Ribeiro, j. em 12-8-2009).

MODIFICAÇÃO DE GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DE VISITA. Descabem as renovações pretendidas das provas periciais e nova oitiva de pessoas, tentando forçar uma decisão no sentido que atualmente perdeu a razão de ser. Negado provimento aos agravos retidos. Na livre apreciação da prova, o julgador não se acha adstrito aos laudos periciais, podendo, para o seu juízo, valer-se de outros elementos de prova existentes nos autos. A guarda dos menores com a mãe está consolidada desde a data da sentença. Na guarda dos menores, com idade superior a 12 anos, deve prevalecer a vontade dos mesmos na escolha de ficar com este ou aquele genitor, cujos interesses devem ser respeitados, porque são os que estão em jogo e não o capricho dos pais. Com relação ao regime de visita, permanece o estipulado na sentença, vedadas atividades extracurriculares ou esporte ou ensino de línguas estrangeiras nas quartas-feiras, dia da visita do autor. Não tem o menor cabimento a guarda assistida. As omissões da sentença sobre petições longas da mãe não podem ser revistas pela segunda instância para não suprimir um grau de jurisdição. Não cabe a condenação do autor pai na sucumbência e na litigância de má-fé. Mantém-se a sucumbência recíproca. As partes poderão futuramente, se for o caso, acolher a guarda compartilhada quando o processo voltar à origem, por petição conjunta. Apelo da ré desprovido e dado parcial provimento ao apelo do autor, com observação (TJSP, Ap. c/Rev. 994060389341, 8ª Turma Cível, rel. Des. Ribeiro da Silva, j. em 5-8-2009).

ALIMENTOS. Majoração para atender aos cuidados básicos da criação das filhas menores. Advertências quanto à progressiva instalação da Síndrome da Alienação Parental. Inclusive com a separação dos irmãos. Sentença reformada. Recurso provido (TJSP, Ap.

c/Rev. 994093461955, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 5-8-2009).

GUARDA. Fixação em favor do pai. Regulamentação das visitas maternas. Advertências quanto à possível instalação da Síndrome da Alienação Parental. Sentença mantida. Recurso improvido, com observação (TJSP, Ap. c/Rev. 994093423727, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 29-7-2009).

GUARDA. Suspensão da guarda compartilhada. Estado do litígio incompatível com o instituto. Necessidade de regulamentação das visitas em lugar neutro. Recurso parcialmente provido, com observação (TJSP, AgI 994081302237, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 29-7-2009).

GUARDA. Reversão em favor do genitor. Indeferimento. Visitas. Restrição do horário e suspensão do pernoite. Noticiadas graves desavenças no cumprimento do regime anteriormente acordado. Perícia psiquiátrica determinada. Decisão mantida. Garantia do bem-estar dos menores. Recurso improvido (TJSP, AgI 994090410063, 8ª Turma Cível, rel. Des. Joaquim Garcia, j. em 1º-7-2009).

GUARDA. Reversão em favor do genitor. Indeferimento. Regime de visitas fixado. Pretendida ampliação, nos termos da inicial. Impossibilidade. Decisão posterior que reconsiderou o quanto decidido, restringindo ainda mais o regime. Recurso prejudicado nessa parte. Guarda. Reversão em favor do genitor. Tutela antecipada indeferida. Ausência de quaisquer fatos concretos a desabonar a conduta da genitora. Altíssimo grau de beligerância entre as famílias, a recomendar dilação probatória aprofundada. Decisão mantida. Recurso improvido (TJSP, AgI 994080478820, 8ª Turma Cível, rel. Des. Joaquim Garcia, j. em 1º-7-2009).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Sentença que fixou o direito de visitação do genitor à filha menor a ser exercido em fins de semana alternados e sem pernoite na residência paterna, além de datas

festivas. Apelo do pai, que pretende ter estendido o direito para prazos mais longos de visitação, e com pernoite. Alegação de que a sentença baseou-se exclusivamente na avaliação psicológica, desconsiderando o fato de que reúne condições para permanecer por mais tempo na companhia da criança. Desacolhimento. Presentes nos autos provas de que a situação do casal separado não foi bem resolvida, e de que o encaminhamento imperfeito dado à separação criou ambiente de distanciamento entre o genitor e a menor. As conclusões do estudo psicológico são corroboradas pelo restante da prova produzida. Interesse da criança que aconselha o contato com a figura paterna, mas por ora não nos amplos limites pretendidos. Sentença mantida. Negado provimento ao recurso (TJSP, Ap. c/Rev. 994080259290, 9ª Câmara de Direito Privado, rel. Desa. Viviani Nicolau, j. em 2-6-2009).

GUARDA DE MENOR. Guarda fática com o genitor. Pretendida reversão. Indeferimento. Inexistência de elementos seguros para a mudança da situação atual. Necessidade de dilação probatória. Recurso improvido (TJSP, AgI 994080249660, 8ª Turma Cível, rel. Des. Joaquim Garcia, j. em 24-6-2009).

GUARDA E REGIME DE VISITAS. Pedido de revogação de liminar que concedeu a guarda provisória dos menores ao pai. Divisão da prole em nada servirá ao desenvolvimento das crianças. Guarda e regime de visitas que deve atender ao interesse dos menores e não dos pais. Advertências quanto à possibilidade de instalação da Síndrome de Alienação parental. Recurso improvido (TJSP, AgI 994080605678, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 17-6-2009).

GUARDA. DIREITO DE VISITAS. MÃE. ACUSAÇÃO DE ALIENAÇÃO PARENTAL. REGULAMENTAÇÃO. 1. Como decorrência do poder familiar, a genitora não guardiã tem o direito de avistar-se com o filho, acompanhando-lhe a educação, de forma a estabelecer com ele um vínculo afetivo saudável. 2. Os fortes indícios de que a mãe esteja promovendo alienação parental não podem impedir o contato dela com o filho, mas as visitas devem ser restringidas e feitas

em ambiente terapêutico, ou seja, mediante acompanhamento profissional, devendo assim permanecer até que seja concluída a avaliação pela psicopedagoga e elaborado o estudo social determinado. Recurso parcialmente provido (TJRS, Agravo de Instrumento n. 70051157923, 7ª Câmara Cível, Comarca de Novo Hamburgo, j. em 21-11-2012).

GUARDA DE MENOR. Estudo social e psicológico apontando que os menores gostariam de permanecer sob os cuidados maternos. Genitor que já se mostrou violento. Sentença reformada para atribuir a guarda à genitora, com fixação de alimentos em favor dos menores. Alerta contra os riscos da síndrome da alienação parental. Recurso provido, com determinação (TJSP, Ap. c/Rev. 994090452394, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 17-6-2009).

UNIÃO ESTÁVEL. Reconhecimento e dissolução. Guarda de menor. Cerceamento de defesa. Ausência de motivo para afastar a genitora da convivência com a filha. Determinação de elaboração de laudo psicológico para verificação de possível instalação da Síndrome da Alienação Parental. Sentença anulada. Antecipação de tutela para fixar regime de visitas, o mais possível partilhado. Recurso provido, com determinação (TJSP, Ap. c/Rev. 994090442747, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 17-6-2009).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Pretensão da madrastra com relação à criança que criou como seu filho. Reconhecimento da socioafetividade. Direito garantido. Advertência quanto a provável processo de alienação parental que se instalou após a separação. Sentença de procedência mantida. Recurso improvido, com observação (TJSP, Ap. c/Rev. 994080232227, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 17-6-2009).

CAUTELAR. Visitas. Restrição do regime. Noticiada atitude agressiva do genitor. Laudo psicológico a indicar bom convívio dos menores com o pai. Cessada circunstância ensejadora da medida. Ação improcedente (TJSP, MC 994081182541, 8ª Turma Cível, rel. Des. Joaquim Garcia, j. em 17-6-2009).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. Direito concedido ao genitor. Ausência de justificativa para afastá-lo da convivência com os filhos. Advertências quanto à possível instalação da Síndrome da Alienação Parental. Sentença mantida. Recurso parcialmente conhecido e improvido, com observação (TJSP, Ap. c/Rev. 994093508528, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 17-6-2009).

REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS DE MENOR. Acusações de assédio sexual pelo genitor. Visitas acompanhadas por pessoa indicada pela genitora. Preservação do superior interesse da menor. Alerta contra os riscos da síndrome da alienação parental. Sentença mantida. Recurso improvido, com observação (TJSP, Ap. c/Rev. 994080249020, 8ª Turma Cível, rel. Des. Caetano Lagrasta, j. em 12-11-2008).

AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS MOVIDA PELO PAI, JULGADA IMPROCEDENTE. Inconformismo. Conveniência do contato entre os filhos e o pai que, no caso concreto, não pode prevalecer, diante de paternidade irresponsável. Negado provimento ao recurso (TJSP, Ap. c/Rev. 994080633663, 9ª Câmara de Direito Privado, rel. Desa. Viviani Nicolau, j. em 11-11-2008).

REVOGAÇÃO DO REGIME DE VISITAS. Provas dos autos indicativas de conduta imprópria do pai. Minucioso laudo psicológico que desaconselhou a retomada das visitas. Depoimento concludente de menor com 12 anos de idade, confirmando abuso sexual, embora sem consumação de coito. Dúvida fundada sobre os fatos que não permitem normal convivência entre pai e filha. Comportamento do pai, somado à agressividade e consumo exagerado de álcool, que não recomendam a restauração do regime de visitas. Menor profundamente traumatizada, que não deseja visitar o pai em nenhuma hipótese. Melhor interesse da criança a ser tomado como fator primordial na decisão judicial. Visitas que poderiam agravar o sofrimento e os traumas da adolescente. Ação de revogação, ou melhor, suspensão de visitas procedente. Pedido reconvenicional de alteração de guarda improcedente.

Recurso não provido (TJSP, Ap. Cív. 994080444925, 4ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. Francisco Loureiro, j. em 5-3-2009).

SUSPENSÃO DE VISITAS. Não cabimento. Ausência de prova ou indicio de abuso sexual do pai. Mantido direito e dever de visita do pai a suas duas filhas. Alegação materna de abuso que não se confirmou em dois laudos de médicos psiquiatras isentos. Temor de alienação parental, referida em laudo, que projeta a necessidade de manutenção das visitas. Sugestão pericial no sentido de que as visitas devem ser retomadas (TJRS, AgI 70035436492, rel. Des. Rui Portanova, j. em 19-8-2010).

Família. Insurgência do agravante quanto à suspensão do andamento da ação de regulamentação de visitas enquanto pendente de julgamento exceção de incompetência ajuizada pela agravada. Ausência de cumprimento da medida liminar que regulamentou o direito do agravante de visitar a filha de 8 anos de idade, deferida neste grau de jurisdição. Pedido de substituição da clínica onde a menina faz tratamento. Matéria já decidida (TJRS, AgI 70034656058, rel. Des. José Conrado de Souza Júnior, j. em 25-5-2010).

AÇÃO CAUTELAR DE SUSPENSÃO DO DIREITO DE VISITAÇÃO COM PEDIDO LIMINAR. ALEGAÇÃO DE INDÍCIOS DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR PRATICADO PELO RÉU À FILHA MENOR, DURANTE VISITAÇÕES FIXADAS JUDICIALMENTE. DEFERIMENTO DA LIMINAR SUSPENDENDO AS VISITAS DO RÉU À FILHA. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A AÇÃO, DETERMINANDO O RETORNO DAS VISITAS PATERNAS DE FORMA GRADUAL. APELO DA GENITORA (AUTORA) ALEGANDO QUE AS PROFISSIONAIS INDICADAS PARA ACOMPANHAR AS VISITAS DO RÉU À FILHA NÃO PRESTAM TAL TIPO DE SERVIÇO E QUE, APESAR DE NÃO TER SIDO COMPROVADO O ABUSO SEXUAL PELO GENITOR, MOSTRA-SE PRUDENTE A MAJORAÇÃO, DE TRÊS MESES PARA SEIS MESES, PARA

CADA ETAPA DETERMINADA NA SENTENÇA, EM FACE DO DISTANCIAMENTO E DA RESISTÊNCIA DA FILHA AO PAI. Após detalhada instrução probatória, as provas produzidas nestes autos, acrescidas da conclusão da ação penal movida contra o ora apelado, onde a denúncia foi rejeitada por ausência de justa causa, correta mostra-se a sentença, ao concluir que não foi comprovada a prática imputada ao genitor, julgando improcedente o pedido exordial, determinando a retomada da visitação liminarmente suspensa, de forma gradual. Não se mostra necessário passar cada fase da retomada da visitação originária para um intervalo de seis meses, visto que, além das fotografias constantes dos autos não evidenciarem o alegado sofrimento da menor quando em convívio com o pai/apelado, diante do prolongado tempo de suspensão das visitas paternas, em prol do melhor interesse da criança, não deve o magistrado postergar a retomada de tal convívio, mas apenas determinar medidas de facilitação da reaproximação com segurança do pai com a filha para o que mostra-se pertinente que ambos os genitores se submetam a acompanhamento psicológico, em tal período delicado, o que foi aceito por eles, conforme consignado no estudo psicológico. Para facilitar o entendimento dos genitores sobre a necessidade de garantirem a manutenção do convívio de ambos com os filhos, após a separação conjugal, evitando-se os sérios problemas causados pela alienação parental, o acompanhamento de profissional de psicologia afigura-se uma medida de proteção da criança e do adolescente. Deve ser reformada parcialmente a sentença, para determinar que as partes se submetam a tal acompanhamento psicológico, bem como para determinar que a genitora (apelante), no caso de não ser possível o acompanhamento da menor, no período estabelecido na sentença, pelas profissionais elencadas na sentença, indique pessoa de sua confiança, de forma a não inviabilizar ou retardar o cumprimento da sentença. Provimento parcial do recurso (TJRJ, Ap. Cív. 13.910, 11ª Câmara Cível, rel. Des. Cláudio de Mello Tavares, j. em 7-7-2010).

FAMÍLIA. Guarda provisória. Recurso do genitor. Pretensão de reforma da decisão concessiva da tutela de urgência, ao argumento de ter sido desrespeitada a vontade do menor. Laudo psicológico que aponta a necessidade de concessão de medida de urgência para que seja deferida a guarda para a mãe, assegurado o direito de visitação do agravante. Índícios da instauração de um processo de alienação parental, sendo o genitor incapaz de perceber essa situação ou mesmo proteger seu filho de tal sofrimento. Prevalência do melhor interesse da criança. Medida provisional em que se admite concessão de ofício. Incidência do Enunciado n. 59, da Súmula desta Corte Estadual. Manutenção da sentença. Aplicação do art. 557, *caput*, do CPC. Negado seguimento ao recurso (TJRJ, AgI 13.895, 4ª Câmara Cível, rel. Des. Sidney Hartung, j. em 8-6-2010).

PEDIDO DE PROVIDÊNCIA. Suspensão liminar do direito de visitas paternas. Laudo psicossocial concludente quanto à existência de disfunção do exercício da função paterna. Alienação parental comprovada. Decisão de deferimento mantida. O direito de visitas não se destina apenas aos genitores, mas principalmente aos filhos, cujo desenvolvimento físico, moral, mental, espiritual, em condições de liberdade e de dignidade, depende de uma convivência familiar saudável, direito este expressamente consagrado no art. 227 da CF/88. Em função da grande relevância da convivência familiar para o desenvolvimento da criança e do adolescente é que se admite a sua suspensão somente em caráter excepcional, nos casos em que houver prova inequívoca de que a convivência do menor com um dos genitores, ou com ambos, lhe seja mais prejudicial do que benéfica. Deve ser mantida a decisão que defere, liminarmente, a suspensão do direito de o pai visitar os filhos, tendo em vista a posterior elaboração de laudo psicossocial que atesta, de forma categórica, a existência de uma evidente disfunção no exercício da função parental (TJMG, AgI 138.811, rel. Des. Mauro Soares de Freitas, j. em 12-8-2010).

Bibliografia

- AMARANTE, Aparecida. *Responsabilidade civil por dano à honra*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria della scienza giuridica*. Torino, 1950.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- _____. (org.) *Incesto e alienação parental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 22. ed. rev. e atual. de acordo com a reforma do CPC. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 5.
- _____. *Código Civil anotado*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- _____. *Curso de direito civil brasileiro*. 1º vol.: Parte Geral. 21. ed. atual. e rev. de acordo com o novo Código Civil – São Paulo: Saraiva, 2004.
- _____. *Código Civil comentado*. Coord. Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2003. v. XVI.
- _____. *Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. São Paulo: Saraiva, 10. ed. 2004.
- _____. *Curso de direito civil brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 4.
- _____. *O estado atual do biodireito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. Síndrome de alienação parental. *Revista Brasileira de Direito de Família*, ano VIII, n. 40, fev.-mar. 2007.

- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 6.
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- LISBOA, Roberto Senise. *Manual de direito civil: direito de família e sucessões*. 5. ed. reformada. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 5.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Código Civil comentado: famílias*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MATTIA, Fábio Maria de. Direitos da personalidade II. In: *Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva. v. 28.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil comentado*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. V.
- PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- _____. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- RODRIGUES, Décio Luiz José. *Guarda compartilhada*. Imperium. 2009.
- SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de direito processual civil*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- _____. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: *Temas de direito civil constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 7. ed. 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2007. v. VI.

- WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 1.
- WANDALSEN, Kristina Yassuko Iha Kian. *Direito e psicologia: um diálogo necessário em direção à justiça nos conflitos familiares*. Dissertação de mestrado apresentada na PUCSP. São Paulo, 2009.
- ZEA, Antonio Valencia. *Derecho civil: parte general y personas*. 6. ed. Bogotá: Themis, 1974. v. 1.

